

和仏法律学校講義録

著者	松室 致, 勝本 勘三郎, 古賀 廉造, 秋山 雅之介
出版者	和佛法律學校
巻	3
号	号外の5
ページ	1-63
発行年	1900-05-26
URL	http://hdl.handle.net/10114/4694

新刊

和佛清律學報
講義錄
第百卷
號外之五

每月貳回

目次

刑事訴訟法(自二一頁至一六〇頁) 法律學士 松室 致

刑法各論(自五二頁至五五二頁) 法律學士 勝本勘三郎

刑法總論(自四九三頁至五二二頁) 法律學士 古賀 廉造

戰時國際公法(自二四一頁至二七二頁) 法律學士 秋山雅之介

1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 11 12 13 14 15 16 17 18 19 20 21 22 23 24

090
1899
3-2-5

レトモ檢事ハ其告訴又ハ告發ニ係ル事件ニ付キ必スシモ公訴ヲ起スノ義務ナ
ク其取捨ハ全ク自由ナリ故ニ檢事制度ハ第一彈劾者缺乏ノ弊ヲ救ヒ第二人民

ノ濫訴ヲ防クニ足リ先ツ中庸ヲ得タリト謂フヘシ

此制度ハ前述ノ如ク佛國ニ始マリシモノナレトモ今日ニ在リテハ歐洲諸國ハ
勿論我刑事訴訟法ニ於テモ之ヲ採用スルニ至レリ唯英國ノミハ舊制ヲ守リ單
ニ王室ノ財産ニ關スル犯罪ニノミ檢事之カ代理者タル制度ナリ

公訴ハ檢事之ヲ行フコト既ニ説明シタルカ如シ而シテ檢事カ公訴權行使ニ付
テハ更ニ之ヲ區別シテ説明スルコトヲ要ス公訴ノ提起及ヒ公訴ノ續行即チ是
ナリ

公訴ノ提起トハ檢事カ犯罪アリト思料シタルトキ裁判所ニ向ヒ犯罪人ニ對シ
テ訴ヲ起スヲ謂フ所謂公訴ノ提起ニ付テハ從來二ノ主義アリ一ハ犯罪アリト
思料シタルトキハ檢事ハ必ス公訴ヲ提起セサル可カラサルモノ之ヲ勵行主義
ト謂フ此主義ヲ貫徹セシニハ必ス檢事ヲシテ起訴セシムルノ方法ヲ取ラサル
ヘカラス故ニ例ヘハ犯罪ノ告訴又ハ告發アリタル場合ニ檢事公訴ヲ起スニ足

ラスト爲シ不起訴ノ處分ヲ爲ストキハ告訴人又ハ告發人ハ其處分ノ當否ニ付
キ裁判所ノ裁判ヲ受クルコトヲ得而シテ裁判所カ檢事ノ處分ヲ正當ナリト認
メタルトキハ則チ止ムモ若シ檢事ノ處分ヲ不當ナリト認ムルトキハ檢事ニ起
訴ヲ命シ檢事必ス起訴ノ手續ヲ爲ササルヘカラサルモノトス是レ獨逸刑事訴訟
法ノ主義ニシテ獨リ告訴人又ハ告發人ノミナラス司法警察官モ亦檢事ノ處分ニ
付キ前記ノ裁判ヲ受クル權利ヲ有ス他ノ一ヲ適宜主義ト謂ヒ公訴ノ提起不提
起ハ一ニ檢事ノ意見ニ任スルノ主義ニシテ他ヨリ之ヲ強ユルコトヲ許サス但
シ檢事カ惡意若クハ怠慢ニテ起訴ヲ爲ササルトキハ懲戒又ハ刑法上ノ制裁ア
ルヘキハ勿論ナリ要スルニ適宜主義ニ於テハ檢事カ違法ノ行爲タルコトヲ認
ムルモ起訴スルノ價值ナシト思惟スルトキハ必スシモ起訴スルヲ要セサルモ
ノトス我刑事訴訟法ハ則チ此主義ヲ採リタルモノナリ何トナレハ檢事カ起訴
セサルモ別ニ之ヲ強ユルノ方法ヲ設ケサレハナリ然レトモ裁判所構成法第百
四十條ニ依レハ司法事務取扱ノ方法ニ對スル抗告殊ニ或ル事務ノ取扱方ニ對
シ又ハ取扱ノ延滞若ハ拒絕ニ對スル抗告ハ此編ニ掲ケタル司法行政ノ職務及

監督權ニ依リ之ヲ處分ストアリテ檢事カ不起訴ノ處分ヲ爲セタルトキハ告訴
人又ハ告發人ハ檢事總長又ハ檢事長ニ抗告ヲ爲スコトヲ得ルカ故ニ我刑事訴
訟法ニ於テモ公訴勵行主義ヲ採リタルモノニアラサルカノ疑アリト雖モ是レ
決シテ然ラス何トナレハ其監督者タル檢事總長又ハ檢事長ニシテ當該檢事ト
同意見ナルトキハ其實起訴スヘキ事件ナリト雖モ強テ之ヲ爲サシムルノ途ア
ラサレハナリ

右ニ主義ノ利害得失ハ輕シク之ヲ決スルコトヲ得スト雖モ勵行主義ヲ行フト
キハ極メテ些細ナル犯罪例ヘハ僅ニ手ヲ以テ人ヲ打チタル場合ノ如キ山中ニ
於テ一ノ枯枝ヲ拾取リタル場合ノ如キハ必スモ公安ヲ害スルニアラス之ヲ
罰スルハ却テ害アリテ益ナキコトアルヲ以テ強テ起訴セシメサルコト得策ナ
リ是レ未タ全ク勵行主義ニ左祖スルヲ得サル所以ナリ之ニ反シテ或權勢家カ犯
罪ヲ爲シタル場合ニ於テ司法大臣ヨリ部下ノ檢事ニ不起訴ヲ命シタリトセン
カ檢事ハ固ヨリ起訴スルヲ得ス此ノ如キ場合ニ於テ勵行主義ニ依ルトキハ告
訴人告發人ハ其處分ニ付キ當否ノ裁判ヲ請求シ裁判所ハ其起訴ヲ命スルコト

ヲ得ルカ故ニ敢テ不都合ヲ感セサルモ適宜主義ニ依ルトキハ敢テ裁判所ノ干渉ヲ許サス一ニ檢事ノ適宜ニ任スルカ故ニ假令國家ノ大罪ト雖モ如何トモズヘカラサル場合ナキヲ保シ難シ是レ適宜主義ノ缺點トスル所ナリ

佛國刑事訴訟法ハ此二主義ノ中間ナル一ノ折衷主義ヲ採リタルカ如シ即チ輕罪以下ノ事件ニ付キ檢事ニ於テ起訴セサルトキハ被害者ハ豫審判事ニ告訴シ同時ニ私訴ノ申立ヲ爲スニ於テハ豫審判事ハ公訴ヲ受理シタルモノト看做シ其事件ノ審理ヲ爲ササルヘカラス而シテ檢事モ亦其公訴ヲ續行セサルヘカラス公判ニ於テモ被害者私訴ノ申立ヲ爲シ犯罪事實ヲ訴フルトキハ檢事ノ起訴ナシト雖モ公訴ヲ受理シタルモノトシ其裁判ヲ爲ササルヘカラス然レトモ是レ唯被害者アル犯罪ニシテ且ツ輕罪以下ノモノノミニ適用セラルヘキ規定ナレハ重罪事件ニ付テハ一般ニ斯ル強制ノ方法ナシ唯重大ナル犯罪ニ付テハ檢事ノ起訴ナキトキハ之ヲ控訴院ニ申告シ其院ノ判事一名ノ告發ニ因リ總會議ノ決議ヲ經テ起訴ヲ相當ナリトスルニ至レハ其院ノ檢事長ニ起訴スヘキコトヲ命スルコトヲ得故ニ佛國刑事訴訟法ニ於テハ或一部ノ場合即チ犯罪ノ重大

ナラサル場合ヲ除ク外檢事ノ不起訴ニ對シテ相當ノ救済法アリ而シテ些細ナル事件ニ付テ妄ニ公訴ヲ起シ却テ社會ノ安寧ヲ害スルカ如キ憂ナク且ツ重大ノ事件ヲ不問ニ付スルカ如キ虞ナキヲ以テ稍ヤ其折衷ノ當ヲ得タルモノナルカ如シ然レトモ一利一害ハ免レ難キ所ニシテ被害者ノ訴ヲ以テ公訴ヲ受理シタルモノト看做スノ點ハ弊害ナシトセス我舊治罪法ニ於テモ被害者カ豫審判事ニ告訴ヲ爲スト共ニ私訴ノ申立ヲ爲ストキハ豫審判事ハ公訴ヲ受理シタルモノト看做セシヨリ濫訴ノ弊害ヲ生セシコトハ余輩ノ現ニ目撃セシ所ナリ是レ我刑事訴訟法カ純粹ナル適宜主義ヲ採リタル所以トス

檢事ハ犯罪アリト思料スルトキハ何時マテモ公訴ヲ提起スルコトヲ得ト雖モ或場合ニ於テハ檢事ハ自由ニ之ヲ提起スコトヲ得サルコトアリ左ノ如シ

第一 起訴ニ付キ豫メ允許ヲ要スル場合

明治十五年司法省丙第十一號達ヲ見ルニ勅任官禁錮ノ刑ニ該ルヘキ罪ヲ犯シ及ヒ奏任官華族帝勳有位者禁錮以上ノ刑ニ該ルヘキ罪ヲ犯シタルトキハ當該檢察官ヨリ司法卿ニ具狀シ司法卿其理由ヲ奏聞セテ處分スヘシ但現行犯ニ係

ル者ハ處分シテ後ニ奏聞スルコトヲ得トアリ而シテ勅任官ニ付テハ禁錮以上ノ刑ニ該ルヘキ罪云云ト謂ハスシテ禁錮ノ刑ニ該ルヘキ罪トアルハ當時勅任官ノ禁錮以上ノ犯罪ハ高等法院ノ管轄ニ屬シ高等法院ハ奏聞ヲ經テ開廷スヘキモノナルカ故ニ此違ヨリ之ヲ除キタリト雖モ高等法院ノ廢セラレテ後ハ無論此違ニ從ヒ奏聞ヲ經ヘキモノナリトス

第二 告訴ヲ待テ告訴ヲ受理スヘキ場合

或犯罪ハ被害者又ハ親族ノ告訴アルヲ待テ始メテ告訴ヲ提起スルコトヲ得此種ノ犯罪ヲ名ケテ親告罪ト謂フ例ヘハ刑法ニ在テハ(一)脅迫罪(二)幼者ヲ畧取誘拐スルノ罪(三)猥褻淫有夫姦ノ罪(四)誹毀ノ罪ノ如ク刑法以外ノ特別法ニ在テハ(一)他人ノ耕作地又ハ構内ニ於テ所有主ノ許可ヲクシテ狩獵セタヘ罪(二)他人ノ版權ヲ侵スノ罪(三)他人ノ寫真版權ヲ侵スノ罪(四)他人ノ商標ヲ侵スノ罪等皆之ニ屬ス而シテ此等ノ犯罪ニ付テハ被害者若クハ親族ノ告訴アルニ非サレハ何故ニ告訴ヲ提起スルヲ得サルヤハ其各犯罪ニ付テ理由ヲ異ニスヘシト雖モ要スルニ此等ノ犯罪ハ公益ヲ保護スルヨリ寧ロ公益即チ被害者ヲ保護スル

ノ主意ニ出テタルモノナルヲ以テ檢事ヨリ進ンテ告訴ヲ起シ罪ヲ論スルトキハ被害者ハ犯罪ニ因リテ受ケタル損害ノ上ニ更ニ損害ヲ被フルノ結果ヲ生スルコトアルヘキ例ヘハ有夫姦罪ノ如キ之ヲ公ニスルトキハ益々一家殊ニ夫ノ名譽ヲ害セラルヘキ又幼者ヲ略取誘拐スル罪ヲ如キ之ヲ公ニスルトキハ爲メニ妙齡ノ處女ヲシテ婚姻ノ期ヲ失ハセムルカ如キ憂ナシトセス故ニ此ノ如キ場合ニ於テハ被害者ハ犯罪ヲ默過スルヲ以テ却テ利ナリトスルコトアルヘシ然ルニ尙ホ強テ之ヲ公ニスルハ法律ノ精神ニ反スルモノナリ又或種ノ犯罪ニ於テハ被害者自身ニ非サレハ果シテ犯罪ノ成立シタルキ否ヤヲ知ルコト能ハサルコトアリ例ヘハ脅迫罪ノ如シ同一手段ヲ以テ爲シタル脅迫モ人ニ依リテ脅迫ト爲ルコトアリ又ハ然ラサルコトアリ隨テ被害者本人ノ告訴ナクシハ果シテ脅迫罪アリシヤ否ヤヲ知ルコトヲ得サルモノトス又或種ノ罪ハ全ク被害者ノ損害ヲ保護スルノ趣意ニ出テタルモノナレハ被害者ニシテ之ヲ承諾若クハ默許スルニ於テハ罪スルニ足ラスト爲スモノアリ刑法以外ノ特別法ニ於ケル親告罪ハ多クハ此類ナリ

右列舉シタル親告罪ハ皆被害者若クハ其親族ノ告訴ヲ待テ其罪ヲ論ストアリ
換言スレハ被害者若クハ其親族ノ告訴ナケレハ其罪ヲ論セスト謂フモノナリ
然ラハ其所謂罪ヲ論セストハ犯罪成立セストノ意カ又ハ犯罪ハ成立スルモ唯
之ヲ處罰セストノ意カ又換言スレハ被害者若クハ其親族ノ告訴ハ犯罪成立ノ
條件ナルカ又ハ公訴提起ノ條件ナルカ法文ヲ一讀シタルノミニテハ恰モ告訴
ハ犯罪成立ノ條件ナルカ如シ然レトモ是レ其誤ナルヲ深ク論辯スルコトヲ要
セス何トナレハ犯罪ハ皆犯罪人ノ所爲ニ因リテ成立スルモノニシテ他人ノ意
思若クハ所爲ニ因リテ成立スルモノニ非ス然ルニ親告罪ニ於テハ已ニ犯罪人
ノ所爲ハ全ク之ヲ爲シ了リタルモノナレハ被害者ノ告訴ト云ヘル他人ノ所爲
ノ有無ニ因リテ犯罪ノ成立不成立ヲ惹起スヘキ謂レナキナリ要スルニ被害者
ノ告訴ハ犯罪ノ訴追條件即チ公訴提起ノ條件タルニ外ナラス是レ又予カ公訴提
起權ノ例外即チ檢察力犯罪アリト思料スルモ公訴ヲ提起スルコトヲ得サル場
合ニ數ヘタル所以ナリ

此ニ親告罪中有夫姦罪ニ關スル疑問ニ付テ一言セシ凡ソ有夫姦ノ犯罪者ハ有

夫ノ妻及ヒ相姦者ナリトス故ニ普通本夫カ告訴ヲ爲スヘキトキハ姦婦姦夫ノ
二人ニ對シテ爲スヘシト雖モ若シ姦婦又ハ姦夫ノ一人ニ對シテ告訴ヲ爲シタ
ルトキハ檢察ハ其告訴アリタル者ニ對シテノミ公訴ヲ起スヘキモノナルカ又
ハ姦婦姦夫ノ二人ニ對シテ公訴ヲ提起スヘキモノナルカ今日多數且ツ正當ナ
ル學說ハ檢察ハ二人ニ對シテ公訴ヲ起スコトヲ得ト云フニ在リ其理由トスル
所ハ有夫姦罪ニ付キ本夫ノ告訴アルヲ待ツ所以ノモノハ檢察カ進ンテ之ヲ公
訴シ犯罪事實ヲ公ニスルトキハ本夫及ヒ其子ハ犯罪ニ因リテ名譽ヲ害セラレ
タルニ加ヘテ更ニ廣ク不名譽ノ汚辱ヲ晒スノ結果ヲ生スルノミナラス一家ノ
爲メ成ルヘク夫妻ノ間ヲ穢便ニ調停セント思考シタル事モ一旦世ニ公ニセラ
ルルニ至テハ遂ニ厭過スルヲ得サルノ場合ト爲リ一家ノ破壞ヲ招クノ虞アル
ヲ以テナリ然ルニ本夫ニシテ已ニ一旦姦婦姦夫ノ一人ニ對シテ告訴ヲ爲シタ
ルトキハ彼ノ告訴又ハ一家ノ平和ニ付キ法律ノ憂慮スル所ヲ顧ミサルモノナ
リ犯罪事實カ世ニ公ニセラルルノ點ハ一人ニ對シテ告訴アルト二人ニ對シテ
告訴アルトニ於テ異ナルコトナク況ヤ法文ニモ本夫ノ告訴ヲ待テ其罪ヲ論ス

トアリテ別ニ其間ニ區別シタル點ナキニ於テヲ要スルニ一人ニ對シテ告訴アリタルトキハ即チ事件ニ付テ告訴アリタルモノナレハ其事件ニ關係スル總テノ人ニ對シテ起訴スルモ妨ナシト謂フニ在リ

第三款 公訴ノ續行

公訴ノ續行トハ檢事カ提起シタル公訴ヲ實行スルヲ謂フ公訴ノ提起ハ前款説明シタルカ如ク檢事ノ自由ニ屬シ犯罪ナシト思料シタルトキハ其實犯罪アリト雖モ公訴ヲ提起スルニ及ハサルモノナルモ一旦公訴ヲ提起シタル後ハ假令犯罪ナシト思料スルモ自ラ其實行ヲ拋棄スルコトヲ得ス必ス之ヲ遂行セサルヘカラサルモノナリ蓋シ公訴權ハ國家ニ屬シ檢事ハ唯之カ代理ヲ爲スニ止マルモノナレハ已ニ起リタル公訴權ヲ擅ニ處分スルコトヲ得サルハ明カナリ然レトモ檢事公訴ヲ提起シタル後ハ犯罪ナシト思料スルトキト雖モ飽マテ其犯罪事實アルコトヲ主張セサルヘカラスト云フニ非ス檢事ハ一方ニ於テ原告官タルト同時ニ他ノ一方ニ於テハ公益ノ代表者ナルカ故ニ無論公益ノ保護者トシテ無罪ヲ主張スルコトヲ得ルモノナリ然レトモ是レ決シテ公訴ノ拋棄ニ非ス實

際ニ於テハ往往之ヲ公訴ノ拋棄ト云フモ是レ唯其用語ノ當ヲ得サルモノタルニ過キス若シ之ヲ公訴ノ拋棄ナリトセハ民事訴訟ニ於テ原告カ訴ヲ拋棄シタルトキノ如ク訴訟ハ自然消滅セサルヘカラサル筈ナルニ裁判所カ尙ホ其本案ノ裁判ヲ爲ササルヘカラサルハ其拋棄ニ非サルノ證ト爲スヘシ

第四款 公訴ノ消滅

公訴消滅ノ原因ハ刑事訴訟法第六條ノ規定スル所ナリ同條ニ曰ク

公訴ヲ爲ス權ハ左ノ事項ニ因テ消滅ス

第一 被告人ノ死去

第二 告訴ヲ待テ受理スヘキ事件ニ付テハ告訴ノ拋棄

第三 確定判決

第四 犯罪ノ後頒布シタル法律ニ因リ其刑ノ廢止

第五 大赦

第六 時效

以下各原因ニ付キ順ヲ逐フテ説明セン

第一 被告人ノ死去

被告人死去スルトキハ公訴ハ其目的タル刑罰ノ適用ヲ爲スコト能ハサルカ故ニ消滅スルニ至ルモノナリ

被告人死去ノ場合ニ於テ從來問題ト爲リタルハ有夫姦罪ノ姦夫姦婦ノ一人死去シタルトキハ其死者ニ對スル公訴權ノ消滅スルコト疑ナキモ他ノ生存者ニ對スル公訴權消滅スルヤ否ヤノ點ニ在リ蓋シ此問題ハ有夫姦罪ハ一人ニシテ犯スコトヲ得サルカ故ニ若シ其一人ニ對スル公訴權消滅スルトキハ其者ハ法律上無罪ナルカ故ニ他ノ一人モ共ニ無罪タルニハ非サルカト謂フニ在リ尤モ姦夫ノ死去シタルトキハ姦婦ニ對スル公訴權消滅スルコトナシ何トナレハ有夫姦罪ハ夫アル婦カ他ノ男子ト姦通シタルノ一事ニ依リテ成立スルモノナレハ姦夫ノ誰タルヲ問ハサレハナリ此點ハ反對論者ナキカ如シ唯反對論ハ姦婦ノ死去シタルトキハ其婦ハ法律上無罪ニテ死去シタルカ故ニ何人モ其婦ニ對シテ姦通罪ヲ犯スコトヲ得サルノ理ナレハ姦夫ニ對スル公訴權モ亦消滅スヘシト謂フニ在リ然レトモ被告人ノ死去ニ因リテ公訴權ノ消滅スルハ公訴ノ

目的消滅シ刑罰ヲ加フルニ由ナキカ爲メニシテ被告人ノ犯罪行爲ナシト云フニ非サルナリ公訴權消滅スルモ犯罪事實存スルカ故ニ其事實ヲ説明シ姦夫ヲ罰スルニ於テ何ノ妨カ之アラン且ツ之ヲ罰スルモ有夫姦ヲ報告罪ノ一ニ列スル理由ト毫モ牴觸スルコトナシ要スルニ姦夫姦婦ノ一人死去スト雖モ其生存者ニ對スル公訴權ハ常ニ消滅セサルモノトス

第二 告訴ヲ待テ受理スヘキ事件ニ付テハ告訴ノ拋棄

告訴ヲ待テ受理スヘキ事件トハ用語語其當ヲ得ス宜シク告訴ヲ待テ論スヘキ事件云ト爲スヘシ

被害者ハ公訴提起ノ前後ヲ問ハス其告訴ヲ取消スコトヲ得ルモノニシテ其取消即チ拋棄アリタルトキハ公訴權消滅スルモノトス然ルニ或學者ハ曰ク檢事カ一旦公訴ヲ提起スルトキハ告訴ハ既ニ其目的ヲ達シタルカ故ニ最早其告訴權ハ消滅シタルモノトス其後ニ至リ之ヲ拋棄セントスルモ能ハサル次第ナリ故ニ告訴ノ拋棄ニ因リテ公訴權ノ消滅スルハ公訴提起前ニ限ラサルヘカラスト理論或ハ然ラン然レトモ報告罪ニ付キ被害者ノ告訴ヲ一ノ訴追條件ト爲シ

タル理由ヲ實カント欲セハ公訴提起ノ前後ヲ問ハス本案ノ判決アルマテハ告訴ノ拋棄ヲ許スヲ以テ至當トス凡ソ人情一旦ノ憤怒ニ堪ヘス告訴ヲ爲スニ至ルモ後日精神ノ靜定スルニ及ンテハ却テ告訴ヲ爲スノ不利不穩ナルコトヲ悟ルコトアリ此時ニ當リ告訴取下ヲ爲スコトヲ得ストセハ甚タ酷ナリト謂ハサルヘカラス然レトモ法律ニ告訴提起後ハ告訴ヲ拋棄スルコトヲ得ストノ規定アラハ亦如何トモスル能ハサレトモ斯ノ如キ明文ナキノミナラス第五十五條ニハ公訴提起ノ前後ヲ區別セス一般ニ告訴告發ハ其取下ヲ爲シ又ハ其申立ヲ變更スルコトヲ得トノ明文ヲ掲ケタレハ起訴ノ後ト雖モ其取下ヲ爲シ得ヘキヤ明カナリ

次ニ有夫姦罪ニ付テ一ノ疑問アリ有夫姦ノ犯罪人ハ常ニ二人アルカ故ニ通常本夫カ姦夫姦婦ノ二人ニ對シテ告訴ヲ爲スヘシ此場合ニ於テ本夫カ姦夫又ハ姦婦ノ一人ニ對シテ告訴ノ取消ヲ爲ストキハ其取消ノ效力他ノ一人ニ波及スヘキカ否ヤ此問題ハ有夫姦罪ヲ親告罪ト爲シタル理由ニ照ラストキハ直チニ決定スルコトヲ得ルモノナリ蓋シ有夫姦罪ヲ親告罪ト爲シタルハ本夫カ之ヲ

公ニスルコトヲ好マサルニ拘ラス檢事ヨリ直チニ公訴ヲ起スコトヲ得ルトセ

ハ本夫ハ益々其名譽ヲ損シ且ツ一家ノ平和ヲ維持スルコトヲ得サルノ不幸ニ陷ラン法律ハ其事情ヲ斟酌シテ之ヲ親告罪ト爲シタルモノナリ果シテ然ラハ本夫カ告訴ヲ取消ストキハ其一人ニ對シテ取消スト二人ニ對シテ取消ストヲ問ハス其事ヲ公ニスルヲ好マサルノ意タルコト知ルヘキナリ故ニ其取消ノ一人ニ對スルト二人ニ對スルトヲ論セス總テ事件全體ニ對テ告訴ヲ拋棄シタルモノトスルヲ至當トス

右告訴ノ取消ハ何時マテ之ヲ爲スコトヲ得ルヤ曰ク裁判確定前マテ之ヲ爲スコトヲ得蓋シ裁判確定スルトキハ公訴權ハ消滅スルカ故ニ爾後公訴消滅ノ問題起ルヘキ謂レナシ

公訴ノ提起後告訴ノ取消ニ因リテ公訴權ノ消滅スルコトハ以上ノ説明ニ依リテ明カナリ然ラハ此場合ニ於テ裁判所ハ如何ニシテ其局ヲ結フヘキカ詳言スレハ告訴ノ取消アリタルトキハ裁判所ハ何等ノ裁判ヲモ爲サス公訴權ハ之ニ因リテ自然消滅ニ歸スヘキカ又ハ裁判所ハ公訴權消滅ヲ理由トシテ無罪又ハ免

訴ノ言渡ヲ爲スヘキカ今日實際ニ於テハ何等ノ裁判ヲ爲サス直チニ被告ヲ放免スルモノアリ或ハ免訴ノ言渡ヲ爲シテ而シテ後放免スルモノアリ裁判例未タ一定セス思フニ本問ハ孰レニ決スルモ穩當ナラサルカ如シ若シ公訴權消滅ヲ理由トシテ無罪又ハ免訴ノ言渡ヲ爲ストモ被告ノ死亡ノ場合ニモ亦無罪ノ言渡ヲ爲ササルヘカラサルノ不都合ヲ生スルニ至ラン若シ此場合ニハ被告ノ人ナキカ故ニ言渡スコトヲ要セスト云ハハ本問ノ場合ニ於テモ亦免訴ノ言渡ヲ爲ササルヲ得ルニ非スヤ余ハ言渡ヲ爲ササルヲ至當ト信ス然レトモ今日多數ヲ占ムル說ハ免訴ノ言渡ヲ爲スヲ要ス若シ第一審ノ裁判言渡後未タ確定セサル前ニ告訴ノ取消アリタルトキハ其裁判ニ對シテ控訴ヲ爲シ控訴裁判所ニ於テ免訴ノ言渡ヲ爲スヘシト云フニ在リ

第三 確定判決

裁判確定スルトキハ公訴ハ其目的ヲ達シ最早存在スルノ必要ナキカ故ニ當然消滅ニ歸スヘキモノナリ其後ニ於テハ唯裁判ノ執行權ヲ發生スルノミナリ確定判決トハ判決ニ對シテ上訴セス又ハ上訴ヲ爲シ盡シタル場合ヲ謂フ此場

合ニハ公訴權消滅シ爾後同一事件ニ付キ再ヒ公訴權ヲ生スルコトナシ然レトモ唯一ノ例外トモ謂フヘキモノハ非常上告第二九二條及ヒ再審ノ訴第三一條以下アリタル場合ナリ此等ノ場合ニハ確定判決ニ因リテ一旦消滅シタル公訴權カ蘇生スルニ至ルモノト知ルヘシ

法律ニハ汎ク確定判決トアレトモ其意本案ノ確定判決ヲ云フモノナリト解セサルヘカラス故ニ管轄違ノ判決アリテ其判決確定スルモ爲メニ公訴權ハ消滅セサルヲ以テ爾後管轄裁判所ニ提起セラルルヲ妨ケス又法律ハ明カニ確定判決ト云フカ故ニ決定命令ノ如キハ確定スルモ公訴權ノ消長ニ關係ヲ有セサルコト論ヲ俟タサル所ナリ

第四 犯罪ノ後頒布シタル法律ニ因リ其刑ノ廢止

犯罪ノ後裁判確定前ニ於テ同所爲ヲ罪トシテ論セストノ法律頒布セラレタルトキハ公訴權ハ消滅ス故ニ若シ其事件控訴審ニ繫屬中其刑ノ廢止アリタルトキハ控訴裁判所ハ第一審判決ヲ取消シ無罪ノ判決ヲ爲ササルヘカラス尤モ第一審裁判ノ當時ニ在リテハ未タ法律ノ廢止ナキカ故ニ同裁判所ハ其明文ニ從ヒ

判決ヲ爲シタルモノナルヲ以テ其當時ヨリ之ヲ見レハ毫モ不當ノ判決ニ非サルナリ然ルニ後ノ出來事刑ノ廢止ニ因リテ不當ト爲ルハ其理由ナキカ如クナレトモ控訴裁判ノ當時ハ既ニ刑ノ廢止アリタルモノナレハ控訴裁判所ハ其裁判ヲ爲ス時ノ法律ヲ適用セサルヘカラス而シテ之ヲ其新法ニ照ストキハ第一審ノ判決ハ無罪者ニ有罪ノ言渡ヲ爲シタルコトナルカ故ニ到底不當タルヲ免レサルモノトス此理論ハ上告審理中刑ノ廢止アリタル場合ニモ應用スヘキモノニシテ上告審ハ事實ノ裁判ヲ爲サスト雖モ原裁判所ノ認メタル事實ニ依ルモ法律上罪ト爲ラサルコトヲ知り得ヘキ場合ナレハ原判決ヲ破毀シ無罪ノ言渡ヲ爲ササルヘカラス

上訴中刑ノ廢止アリタル場合ニ於テハ裁判所ハ無罪ノ言渡ヲ爲スヘキモノナルカ又ハ公訴自然ニ消滅シ裁判所ハ唯被告人ヲ放免スルヲ以テ足ルモノナルカ實際ニ於テモ學說ニ於テモ前裁判ヲ取消セ無罪ノ言渡ヲ爲スヘシト謂フニ一致ス而シテ余モ亦此見解ヲ是ナリト認ム然レトモ是レ或ハ被告人ノ死亡及ヒ親告罪ニ於ケル告訴ノ拋棄アリタル時ノ見解ト低觸スルコトナキヤノ嫌

アレトモ當時正當ニ法律ヲ適用シテ言渡シタル判決ナレハ上級裁判所ノ判決ヲ以テ之ヲ取消スニ非サレハ其效力ヲ失ハスト云フヲ穩當トス既ニ上級裁判所ノ判決ヲ以テ前審ノ有罪判決ヲ取消ストキハ無罪ノ言渡ヲ爲ササルヘカラス斯ノ如ク其理由同シカラサルカ故ニ前後ノ論理ニ低觸ヲ來スコトアラザルナリ

第五 大赦

大赦トハ犯罪事實ヲ消滅セシメ犯罪ナキ以前ニ復セシムル恩典ニシテ天皇ノ大權ニ屬ス犯罪事實ヲ消滅セシムル力アルモノナレハ公訴權ヲモ消滅セシムルノ力アルヤ勿論ナリ其性質ノ詳細ハ刑法ノ講義ニ於テ諸君ノ既ニ了知スル所ナレハ此ニ再ヒ説明セス其手續ニ關スルモノハ後ニ至リテ講スルコトアルヘシ

第六 時效

時效ハ公訴消滅ノ原因ノミナラス私訴消滅ノ原因トモ爲ルモノナルヲ以テ私訴ノ説明ヲ了リタル後併セテ詳細ノ説明ヲ與ヘント欲ス是レ重複ヲ避ケ且ツ

説明ノ便利ヲ得ルカ故ナリ

第二節 私訴

私訴權トハ犯罪ニ因リテ受ケタル損害ヲ賠償セシムル權利ヲ謂フ故ニ此ニ一ノ犯罪アレハ公訴權ト私訴權トヲ併セ生スルコト通常ナルモ私訴權ハ犯罪アレハ常ニ必ス生スルモノニ非ス蓋シ私訴權トハ犯罪ニ因リテ受ケタル損害ヲ賠償セシムルノ權利ナルカ故ニ犯罪カ損害ヲ生セサルトキハ私訴權モ亦生スルコトナシ例ヘハ未遂犯罪ノ多クノ場合ノ如ク何等ノ損害ヲ生セス止ムトキアリ此等ノ場合ニ於テハ獨リ公訴權ヲ生スルノミ

公訴權ト私訴權トハ一ノ犯罪ニ因リテ生スルモノナレトモ兩者全ク其性質ヲ異ニス今左ニ其異ナル所ヲ掲ケン

第一 公訴權モ私訴權モ同シク犯罪事實ヨリ生スレトモ各其訴權ノ原因ヲ異ニスルモノナリ即チ公訴權ハ國家ノ生存條件ヲ害シ社會ニ損害ヲ被ラシメタルニ因リテ生スルモノナレトモ私訴權ハ一人ニ損害ヲ被ラシメタルカ爲メニ生スルモノナリ故ニ公訴權ト私訴權トハ原因ヲ異ニス

第二 公訴權ハ結局刑ヲ適用スルコトヲ目的トスレトモ私訴權ハ損害ヲ賠償セシムルコトヲ目的トス第二條ニ曰ク「私訴ハ犯罪ニ因リ生シタル損害贓物ノ返還ヲ目的トスルモノニシテ民法ニ從ヒ被害者ニ屬ス」下故ニ私訴權ノ目的ハ損害ノ賠償ト贓物ノ返還トノ二アルカ如キモ贓物ノ返還亦損害ノ賠償タルニ外ナラス即チ損害賠償ノ直接ノ方法トモ謂フヘキモノナリ尙ホ詳シクハ後ニ述フルコトアルヘシ要スルニ公訴權ト私訴權トハ其目的ヲ異ニスルモノナリ

第三 公訴權ハ國家ニ屬シ檢事ハ國家ノ代表者トシテ之ヲ行フコトハ第一條ノ明定スル所ニシテ曩ニ己ニ詳説シタル所ナリ然ルニ私訴權ハ前掲第二條末文ノ示スカ如ク被害者ニ屬シ而シテ被害者本人之ヲ行フモノナリ尤モ被害者ハ之ヲ他人ニ代理セシムルコトアリト雖モ本人之ヲ行フハ原則ナリ故ニ公訴權ト私訴權トハ其所屬ノ人ヲ異ニスルモノナリ其結果トシテ「私訴權ハ被害者之ヲ有スルカ故ニ之ヲ他人ニ讓渡スコトヲ得レトモ公訴權ハ檢事ニ屬セサルカ故ニ檢事ハ自由ニ之ヲ處分スルコトヲ得ス私訴權ハ被害者

ニ屬スルカ故ニ被害者之ヲ拋棄スルコトヲ得レトモ檢事ハ之ヲ拋棄スルコトヲ得ス而シテ國家ハ之ヲ拋棄スルコトヲ得大赦ノ如キ是ナリ(一)被害者ハ私訴ニ關シ上訴權ヲ拋棄スルコトヲ得レトモ檢事ハ公訴ニ關シ上訴權ヲ拋棄スルコトヲ得ス例ヘハ第一審ノ裁判言渡控訴期間内ニ檢事ハ罰金ノ言渡ヲ受ケタル被告人ニ對シ本官ハ此裁判ニ對シテハ異議ナキカ故ニ控訴權ヲ拋棄ス就テハ汝其罰金ヲ完納スヘシト命シタルニ因リ被告人ハ之ヲ完納シタリトスルモ檢事ハ上訴權ヲ拋棄スルコトヲ得サルノ結果尙ホ控訴期間内控訴ヲ爲スコトヲ得(二)被害者ハ自己ニ權利ナキコトヲ認メタルトキハ再ヒ權利ヲ主張スルコトヲ得ス然レトモ檢事ハ無罪ノ論告ヲ爲シ被告人無罪ノ言渡ヲ受ケタルトキト雖モ有罪判決ヲ求ムルノ上訴ヲ爲スコトヲ得

第四 公訴權ト私訴權トハ其消滅ノ原因ヲ異ニス即チ既ニ説明シタルカ如ク公訴權ハ被告人ノ死亡ニ因リテ消滅ス蓋シ被告人死亡スルトキハ公訴權ハ其目的ヲ失フ是レ刑ハ一身ニ止マルノ原則ニ依リ相續人ニ適用スルコトヲ得サルカ故ナリ然レトモ私訴權ハ被告人死亡シタルトキハ其相續人ニ對シ

テ行フコトヲ得ルカ故ニ消滅セス又犯罪ノ後頒布シタル法律ニ因リ刑ノ廢止アリタルトキハ公訴權ハ消滅スレトモ私訴權ハ消滅セス何トナレハ被害者ノ被リタル損害ハ依然トシテ存在スレハナリ次ニ又公訴權ハ大赦ニ因リテ消滅スレトモ私訴權ハ消滅セス損害賠償ハ一人ノ既得權ナレハ國家ト雖モ妄ニ之ヲ横奪スルコトヲ得サルナリ

此ノ如ク公訴權ト私訴權トハ各相異ナリテ獨立スルモノナレトモ各同一犯罪ヨリ發生シ互ニ密接ノ關係ヲ有スルモノナルカ故ニ法律ハ私訴ヲ以テ一般ノ民事事件ト同一視セス頗ル特別ノ取扱ヲ爲セリ即チ一般民事ノ爭ハ民事訴訟手續ニ依ルノ外訴フルニ途ナシト雖モ犯罪ニ因リテ生シタル私訴權ハ普通民事訴訟手續ニ依リテ訴フルコトヲ得ルノミナラス刑事訴訟手續ニ依リ公訴ニ付帶シテ訴ヲ起スコトヲ得又權利消滅ノ時効ニ付テモ私訴權ハ一般民事ノ時効ニ從ハス公訴時効ニ從テ消滅スルモノト爲セリ此等詳細ノ事ハ後ニ至テ説明スヘシ

私訴ハ被害者ニ屬スルコトハ前陳ノ如シ然ラハ所謂被害者ハ何人ナルヤハ此

ニ説明スルコトヲ要ス被害者トハ必スシモ犯罪ノ犠牲ト爲リタル者ノミニ限ラ
ス其者以外ニ於テモ尙ホ被害者タル者アリ例ヘハ父カ殺害セラレタルトキ犯
罪ノ犠牲ト爲リタル者ハ父ナリト雖モ其子孫カ之ニ因リテ損害ヲ被ルコトハ
勿論之ニ依リテ生活セシ其父母其配偶者モ亦損害ヲ被リタル者ナルカ故ニ被
害者ナリトス其他妻カ誹毀セラレタルカ爲メ損害ヲ被リタル夫親カ誹毀セラ
レタルカ爲メ損害ヲ被リタル子孫モ亦被害者ナリトス

私訴權ヲ行フコトヲ得ル者ハ被害者本人ニ限ラス其相續人モ之ヲ行フコトヲ
得然レトモ是レ被害者タルカ爲メニ非ス相續人トシテ行フモノナリ即チ相續
人ハ先人ノ受ケタル損害ノ賠償權タル財産權ヲ害セラレタルトキハ勿論身體ノ自由
ニ外ナラス此場合ニ於テ先人カ財産權ヲ害セラレタルトキハ勿論身體ノ自由
健康ヲ害セラレタルトキモ亦同シク私訴權ヲ生ス從テ相續人ハ之ヲ相續スル
コトヲ得ヘシト雖モ先人カ名譽ヲ毀損セラレタル場合ハ少シク疑ナキヲ得ス
此場合ニ於テモ先人カ其名譽ヲ毀損セラレタルニ付キ被リタル損害ヲ賠償セ
シムル爲メ已ニ私訴ヲ起シタル後ナルトキハ相續人ハ無論其訴權ヲ繼承スル

コトヲ得ヘシ唯疑アルハ先人カ名譽ヲ毀損セラレタル後私訴權ヲ行フコトナ
クシテ死亡シタルトキハ相續人ハ之ニ對シテ損害賠償ノ訴權アルヤ否ヤト謂
フコト是ナリ先人カ名譽ヲ毀損セラレタルニ拘ラス損害賠償ノ訴ヲ起サズシ
テ死シタルハ或ハ之ヲ有恕シテ告訴ヲ爲ササルノ意思ニ非サルナキヲ知ルヘ
カラス面シテ誹毀罪ハ所謂親告罪ニシテ被害者ノ告訴アルコトヲ要ス然ルニ
被害者ハ已ニ告訴ヲ爲サスシテ死亡シタルモノナレハ最早之ニ對シテ當然告
訴ヲ爲スノ權アル者ナシ或ハ曰ハン刑法第三百六十一條ニ此節ニ記載シタ
ル誹毀ノ罪ハ被害者又ハ死者ノ親屬ノ告訴ヲ待テ其罪ヲ論ス「トアルカ故ニ右
ノ場合ニ於テモ親屬タル相續人ハ告訴ヲ爲スコトヲ得サルヘカラスト然レト
モ右第三百六十一條ニ死者ノ親屬ノ告訴ヲ待テ云云トアルハ前第三百五十九
條ノ死者ヲ誹毀シタル罪ニ相當スルモノニシテ其他ノ場合ニ於テハ適用ナキ
モノナリ此ノ如ク右ノ場合ニ於テハ公訴權サヘ成立スルコト能ハサルモノナ
レハ私訴權亦成立スルコト能ハス先人ノ死亡ト同時ニ私訴權モ消滅シタリト
謂フヘシ

次ニ死者ヲ誹毀シタルトキハ其子孫タル親屬ハ私訴權ヲ有スルヤ否ヤト謂フニ死者ハ已ニ權利ノ主體タルモノニ非サレハ假令其名譽ヲ毀損セラレタリトテ損害賠償ノ訴權ヲ生スルコトナシ故ニ若シ死者ヲ誹毀スルニ由リテ其子孫タル親屬ノ名譽ヲ毀損シタルトキハ其子孫ハ損害賠償ノ訴權ナカルヘカラス而シテ此訴權ハ先人ノ名譽ノ毀損ノ爲メニモ生セス又先人ヨリ讓受ケタルモノニモ非ス全ク自己ノ名譽ヲ毀損セラレタルカ爲メニ生スルモノナリ

損害賠償トハ原狀ニ回復スルコトヲ謂フカ故ニ此損害賠償ノ目的ハ金錢ナルト其他ノ物ナルトヲ問ハサルカ如シ然レトモ刑事訴訟法第二條ニハ損害ノ賠償贓物ノ返還トアルカ故ニ刑事訴訟法上損害ノ賠償トハ金錢ノ賠償ヲ指シ贓物ノ返還トハ贓物タル原物ノ返還ナリト謂フヘシ

贓物ノ返還ニ付ラハ此ニ少シク問題ト爲ルモノアリ例ヘハ予ハ他人ノ爲メニ印章ヲ偽造セラレ又ハ予ノ名義ヲ以テシタル證書ヲ偽造セラレタルコトアリトセハ其偽造印章又ハ偽造證書ハ之ヲ存置スルトキハ將來損害ヲ來スノ處アリ此場合ニ於テ予ハ其印章又ハ證書ヲ得ント欲スルトキハ如何ナル名義ヲ

以テ要求スルカ之ヲ損害賠償ト謂ハシカ損害ヲ受ケタルニ非ス贓物ノ返還ト謂ハシカ贓物ニ非ス大審院ハ之ヲ以テ法律ノ禁制物トシテ沒收スルノ判決例ヲ出セリ然レトモ予ノ解スル所ニ依レハ禁制物ニ非スト信スルカ故ニ已ムコトヲ得ス是等ハ之ヲ犯人ニ下付セサルヲ得サルヘシ佛國刑事訴訟法ニテハ「デステットレオン」(元ニ返ス)ナル廣キ意義ヲ有スル文字ヲ用ヒタリシカ故ニ斯ル問題ヲ生スルコトナカリシナリ

贓物ノ返還トシテ請求スルコトヲ得ルヤ否ヤニ付キ最も多ク生スル問題ハ詐欺ヲ以テ土地ヲ買ヒ登記ヲ爲シタル後買主タリシ者代價ヲ支拂ハスシテ逃亡スルコトアリ此場合ニ於テ土地ナル不動産ハ詐欺取財罪ノ目的物ト爲ルコトヲ得ルヤ否ヤ換言スレハ右不動産ハ贓物ト稱スルコトヲ得ルヤ否ヤト謂フニ在リ大審院ハ刑法第三百九十條ハ詐欺取財ノ目的物トシテ何等ノ區別ヲ爲ササルカ故ニ不動産モ亦騙取ノ目的物ト爲スコトヲ得トノ判決ヲ與ヘタリ然レトモ土地ハ實際移動スルモノニ非サレハ土地目體ヲ取戻スコト動産物ノ場合ノ如クスルコトヲ得ス唯先ノ詐欺ノ登記ヲ取消シテ之ヲ被害者ノ名義ニ書替テ

ルノ外ナシ随テ此場合ニ私訴ヲ起サシニハ登記取消ノ請求ヲ爲スヘキモノナ
レハ多クノ學者ハ此場合ハ刑事訴訟法第二條ノ所謂贓物ノ返還ト稱スヘキモ
ノニ非スト唱ヘ裁判例モ亦多ク之ニ從ヘリ唯大審院ハ此場合ニ於テ之ヲ私訴
トシテ訴フルコトヲ許シ且ツ登記ノ取消ヲ命スヘキモノト爲スカ如シ其理由
ハ未タ詳知スルコトヲ得スト雖モ恐クハ前示ノ如ク等シク贓物ノ返還ナリト
爲スニ在ルヘシ予モ亦之ヲ賛成スルモノナリ移動スルコトナキ不動産ニ付テ
返還ト謂フハ少シク不都合ナルカ如キモ不動産モ騙取ノ目的物ト爲ルコトヲ
得ト謂フ以上ハ之ヲ元主ニ返還セサルヘカラサルハ勿論ナリ而シテ物ノ返還
ハ必スシモ其物ヲ移動スルコトヲ要セス此場合ニ於テハ登記ノ取消即チ名前書
替ヲ以テ返還ヲ了スト謂フモ取テ不可アルコトナシ右大審院ノ判決例ハ尙ホ
一步ヲ進メ犯人カ所有者ノ名義ヲ詐リテ偽造證書ヲ作り之ニ所有者ノ偽印ヲ
捺シ恰モ自己其不動産ヲ讓受ケタルカ如ク裝ヒ以テ登記ヲ爲シタル場合モ亦
右ノ如ク贓物ノ返還トシテ登記ノ取消ヲ請求スルコトヲ得ヘシト爲セリ然レ
トモ予ハ之ニハ服スルコト能ハス此場合ニ於テハ所有者ハ詐取セラレタルニ

非ス欺罔セラレタルニ非ス而シテ登記ナル一事ハ以テ所有權移轉ノ效果ヲ生
セサルカ故ニ此場合ニ於テハ之ヲ詐欺取財罪アリト謂フコトヲ得ス唯證書ノ
偽造行使罪アルノミ随テ此不動産ハ贓物ニ非ス贓物ニ非ストセハ第二條ニ從
ヒテ其返還ヲ請求スルコトヲ得ス要スルニ第二條ノ贓物ノ返還ナル文字ハ頗
ル狭キニ失スルモノト謂フヘシ

刑事訴訟法第二條ニハ右ニ述ヘタルカ如ク損害ノ賠償ト贓物ノ返還トヲ區別
シタリ然ラハ之ヲ區別スルノ實益アリヤト謂フニ唯一アルカ如シ刑法第四十
八條ノ規定是ナリ曰ク「裁判費用、贓物ノ還給損害ノ賠償ハ被害者ノ請求ニ因リ
刑事裁判所ニ於テ之ヲ審判スルコトヲ得若シ贓物犯人ノ手ニ在ル時ハ請求ナ
シト雖モ直チニ之ヲ被害者ニ還付ス」ト故ニ損害ノ賠償ハ常ニ被害者ノ請求ア
ルコトヲ要スルモ贓物ノ返還ハ其贓物カ犯人ノ手ニ存スルトキハ請求ナシ
ト雖モ職權ヲ以テ之ヲ命スルコトヲ得ト謂フヘシ蓋シ立法ノ精神ハ現在犯人
ノ手ニ在ル贓物ヲ以テ被害者ノ請求ナケレハトテ其儘犯人ヲ利スルカ如キ
ハ甚タ不都合ナリ然リト雖モ現ニ所有者アルモノナレハ直チニ之ヲ官ニ沒收

スルコトヲ得ヌ又沒收スヘキモノニ非ス歸スル所被害者ニ還付セナルヘカラスト謂フニ在ルヘシ然レトモ是レ未タ立法上其當ヲ得タリト謂フコトヲ得ス若シ贖物ヲシテ犯人ノ手ニ在ラシムルハ不都合ナリトセハ損害賠償ノ場合ニ於テモ不正ニ他人ニ損害ヲ加ヘ而シテ其損害ヲ賠償セサルトキハ是レ即チ不當ニ自己ヲ利スルノ結果ト爲ルカ故ニ是レ亦同シク不都合ナリト謂ハサルヘカラス然レトモ解釋論トシテハ一ノ區別トシテ疑ナキ所トス

尙ホ損害賠償ノ事ニ付テハ所謂損害トハ如何ナルモノナリヤ又如何ナル損害ハ私訴權ノ目的ト爲ルコトヲ得ルヤ又損害賠償ノ義務ヲ負擔スル者ハ何人ナルカ又數人共犯ノ場合ニ於テ損害賠償ノ各自ノ責任如何等ノ問題ヲ生スト雖モ一之ヲ論定スルトキハ多クノ時間ヲ費スノミナラス此ノ如キ問題ハ民法ノ範圍ニ屬スルモノナルカ故ニ此等ハ之ヲ同講義ニ譲リ此ニハ唯刑事訴訟法第四條及ヒ第五條ノ規定ニ付キ少シク説明スルニ止メントス第四條ニ曰ク「私訴ハ其金額ノ多寡ニ拘ラス公訴ニ付キ第二審ノ判決アルマテ何時ニテモ其公訴ニ附帶シテ之ヲ爲スコトヲ得」第三者ハ民事訴訟法ノ規定ニ從ヒ公訴附帶ノ

私訴ニ參加スルコトヲ得ト私訴ハ公訴ト同シク同一ノ犯罪事實ヨリ生スト雖モ素ト一私人ノ有スル賠償ノ權利ニシテ即チ民法上ノ權利ニ屬ス隨テ其訴ハ民事訴訟法ノ規定ニ從ヒテ提起スヘキモノナリト雖モ嘗テ述ヘタルカ如ク此二訴權ハ極メテ密接ノ關係ヲ有スルモノナルカ故ニ法律ハ私訴ニ付テ一ノ例外ヲ設ケ公訴ニ之ヲ附帶シテ同時ニ進行シ且ツ同時ニ判決ヲ受クルコトヲ得セシム蓋シ此ノ如クスルトキハ一方ニ公訴ニ付キ審理シタル事實ハ直チニ以テ私訴ニ應用スルコトヲ得ルカ故ニ費用ト時日トヲ省略スルコトヲ得ルノミナラス公訴ト私訴ト同一裁判所ニ於テ同一ノ裁判官之ヲ裁判スルカ故ニ兩訴ニ於ケル裁判ノ抵觸ヲ來スカ如キ虞アルコトナシ是レ私訴ヲシテ公訴ニ附帶セシムル所以ナリ尤モ民事ノ裁判カ後ノ刑事ノ裁判ニ何等ノ影響ヲ及ボササルコトニ付テハ異論ナキモ刑事ノ裁判ハ後ノ民事ノ裁判ヲ羈束スルヤ否ヤ即チ刑事裁判確定ノ後民事ニ於テ私訴ヲ提起シタルトキハ民事裁判所ハ刑事裁判所ノ認メタル事實ニ從ハサルヘカサルヤ否ヤニ付テハ少シク異論アリ現ニ大審院ハ刑事ノ裁判ハ民事ノ裁判ヲ羈束ストノ判決例ヲ出シタルコトアリシト雖モ

多數裁判所ノ意見及ヒ多數ノ學說ハ裁判官ノ獨立ハ獨リ行政官ニ對シテ謂フニ非ス何人ニ對シテモ獨立ニシテ裁判官相互ノ間ニ於テモ勿論獨立ナリ隨テ民事裁判所ハ刑事裁判所ニ對シテ獨立シ刑事裁判所ハ民事裁判所ニ對シテ獨立シ兩兩決シテ相侵スコトヲ得ス故ニ刑事ノ裁判ハ固ヨリ民事ノ裁判ヲ羈束スルコトヲ得サルナリト云ヘリ

此ノ如ク私訴ハ之ヲ公訴ニ附帶スルコトヲ得而シテ之ヲ附帶セシムルト否トハ被害者ノ自由ナリト雖モ一旦之ヲ附帶セシムルカ又ハ獨立シテ民事裁判所ニ訴ヘタルトキハ後ニ至リ之ヲ變スルコトヲ得サルヤ否ヤ例ヘハ被害者ハ一旦民事裁判所ニ向テ損害賠償ノ訴ヲ起シタル後刑事裁判所ニ於テ公訴ノ提起セラレタルヲ見公訴ニ附帶スルヲ以テ利ナリトスルトキハ民事訴訟ヲ怠メテ公訴ニ附帶スルコトヲ得ルカ又ハ其反對ニ一旦公訴ニ附帶セテ私訴ヲ起シタル後獨立シテ民事裁判所ノ裁判ヲ受クルヲ利ナリトスルトキハ之ヲ取下ケテ更ニ新ニ民事裁判所ニ訴フルコトヲ得ルヤ否ヤト謂フニ佛國刑事訴訟法上ニ於テモ亦同一ノ問題ヲ生シ判決例及ヒ學說ハ刑事附帶ノ私訴ハ之ヲ取下ケテ

民事裁判所ニ訴フルコトヲ得ルモ民事訴訟ヲ起シタル後ハ更ニ取下ケテ刑事ニ附帶スルコトヲ得スト爲シ其理由トスル所ハ私訴ハ民事裁判所ニ訴フルヲ以テ通常トス唯特別ノ理由アリテ刑事ニ附帶スルコトヲ許シタルモノナレハ刑事ニ附帶スルハ非常ノ途ナリ故ニ非常ノ方法ヲ止メテ通常ノ方法ニ復スルハ自然ニ復スルカ故ニ之ヲ許スヘキモ通常ノ方法ナル民事訴訟ヲ止メテ非常ノ方法ナル刑事附帶ノ訴訟ヲ爲スハ不自然ナリ故ニ之ヲ許スヘカラスト謂フニ在リ然レトモ予輩ハ未タ俄ニ此說ヲ信スルコトヲ得ス我邦ノ訴訟手續ハ宜シク我法律ノ規定ニ依リテ決スルヲ要ス而シテ今民事訴訟ヲ止メテ刑事ニ附帶セントスルニハ如何ニスヘキカト謂フニ此場合ニハ民事訴訟取下ノ規定ニ從ヒ民事訴訟ヲ止メ然ル後刑事ニ附帶スヘキモノトス民事訴訟取下ニ付テハ民事訴訟法第百九十八條ノ規定スル所ナリ曰ク訴ノ全部又ハ一分ハ本案ニ付被告ノ第一口頭辯論ノ始マルマテハ被告ノ承諾ナクシテ之ヲ取下ケ又其後口頭辯論ノ終結ニ至ルマテハ被告ノ承諾ヲ得テ之ヲ取下ケルコトヲ得ト故ニ被告ノ第一口頭辯論前ナルトキハ原告人タル被害者ハ自由ニ之ヲ取下ケテ爲

スコトヲ得ヘク已ニ口頭辯論開始後ナルトキハ被告ノ承諾ヲ得テ之ヲ取下ケタルヘカラス隨テ此場合ニ被告ノ承諾ナクシテ取下ケルコトヲ得ス故ニ又刑事附帶ノ私訴ニ移ルコトヲ得サルナリ次ニ刑事附帶ノ私訴ヲ起シタル後之ヲ取下ケテ民事訴訟ト爲スコトヲ得ルヤ否ヤト謂フニ此點ニ付テ明文ノ依ルヘキモノナキカ故ニ專ラ理論ニ依テ決セサルヘカラス而シテ予ハ理論上此場合ニ於テモ亦前ノ場合ト同一ナラサルヘカラスト信ス何トナレハ口頭辯論開始後ニ於テハ已ニ被告ハ應訴シタルモノナレハ裁判上雙方ノ間ニ爭ノ成立シタルモノナルヲ以テ原告一方ノ意思ノミヲ以テ其爭ヲ止メテ訴ヲ取下ケルコトヲ得サルハ勿論ナルモ未タ被告ニ於テ應訴セサル以上ハ裁判上爭ノ成立シタルモノニ非ス單ニ原告一方ノ主張ニ止マルモノナレハ被告ノ承諾ナク自己ノ主張ヲ停ムルコトヲ得ルハ當然ナレハナリ

刑事ニ附帶シテ私訴ヲ起ストキハ自ラ民事ノ裁判管轄ニ從フコトヲ得サルハ勿論ナリ今民事訴訟法ノ規定ニ依レハ民事訴訟ノ裁判管轄普通裁判籍ハ被告人ノ住所地ト爲ス然ルニ私訴ヲ以テ公訴ニ附帶スルトキハ此民事本然ノ管轄

ニ從フコトヲ得ス公訴ノ管轄タル犯罪ノ地又ハ被告人所在地ノ裁判所ニ訴ヘサルヘカラス而シテ犯罪ノ地又ハ被告人所在地ハ必スシモ被告人ノ住所ニ非サルナリ又民事ノ管轄ハ訴訟物ノ價額其他ノ事情ニ因リテ裁判所ノ階級ヲ異ニス例ヘハ訴訟物ノ價額百圓以下ナルトキハ區裁判所ノ管轄ニ屬シ百圓以上ナルトキハ地方裁判所ノ管轄ニ屬スルカ如シ然ルニ公訴ニ附帶シテ私訴ヲ起ストキハ價額ノ如何ニ拘ラス公訴ノ繫屬スル裁判所ノ管轄ニ屬スルカ故ニ公訴カ區裁判所ノ管轄ニ屬スルトキハ私訴ナル損害賠償ノ訴ハ假令價額三百圓ナルモ勢ヒ同區裁判所ノ管轄ニ屬スヘキモノナリ

法律ハ公訴附帶ノ結果トシテ獨リ管轄ニ付テノ民事訴訟ノ例外ヲ認ムルノミナラス訴訟ノ審級ニ付テモ同シク例外ヲ認メタリ即チ一般訴訟法ノ原則民事ニ限ラストシテハ訴ハ必ス先ツ第一審ニ向テ起ササルヘカラス控訴審又ハ上告審ニ於テハ第一審又ハ第二審ニ於テ爲シタル裁判ノ覆審ヲ爲シ又ハ法律適用ノ當否ヲ審判スルモノナレハ第一審裁判ヲ經サルモノハ之カ覆審ヲ爲スニ由ナク第二審ヲ經由セサルハ其法律適用ノ當否ヲ審判スルニ由ナキモノナ

リ然レトモ法律ハ附帶ノ私訴ニ付テハ專ラ便宜ヲ主トシ公訴ノ第二審ニ繫屬スルトキ始メテ附帶ノ私訴ヲ起スコトヲ得ト爲シタリ蓋シ控訴裁判所ハ覆審裁判所ナルモ事實ニ付テ第一審ト同一ノ審理ヲ爲ス所ナルヲ以テナリ故ニ法律ニ第二審ノ判決アルマテ何時ニテモ附帶スルコトヲ許スモ第三審即チ上告審ニ於テハ之ヲ許サス而シテ右第二審即チ控訴審ニ於テ始メテ爲シタル私訴ノ裁判ハ事實第二審ノ裁判ニ非ナルモ形式上控訴裁判所ノ裁判ナルカ故ニ第一審ト第二審トヲ兼テタルモノト謂フヘシ

右ノ如ク公訴附帶ノ私訴ハ第二審ノ判決アルマテハ爲スコトヲ得トノ明文アルカ故ニ其附帶ノ私訴ヲ起スコトヲ得ル終極點ハ之ヲ知ルコトヲ得レトモ其始期ニ付テハ明文ナシ勿論公訴ノ第一審公判開始後ハ第一審ノ判決後控訴ノ期間ヲ除ク第二審ノ判決アルマテ何時ニテモ公訴ニ附帶シテ之ヲ起スコトヲ得ルハ疑ナキモ法文ニハ「何時ニテモ」トノ文言アルカ故ニ豫審中ト雖モ附帶ノ私訴ヲ起スコトヲ得ルヤ否ヤハ一ノ疑問ナリトス舊治罪法ニハ被害者即チ民事原告人カ豫審判事ニ向テ告訴ヲ爲シ且ツ私訴ノ申立ヲ爲セタルトキハ公訴

アリタリト看做ストノ規定アリシヲ以テ當時ニ於テハ豫審中附帶ノ私訴ヲ起スコトヲ得ルハ自然ノ結果トシテ疑ナカリシト雖モ刑事訴訟法ハ此規定ヲ削除シタルカ故ニ一ノ疑問ト爲ルニ至レリ今日ノ實際ニ於テハ大審院以下多クノ裁判所ハ刑事訴訟法第四條ハ私訴附帶ノ時期ニ付テハ第二審ノ判決アルマテト云ヒ其始期ヲ定メス却テ何時ニテモト云フカ故ニ公訴提起ノ後ハ豫審ト公判トヲ問ハス何時ニテモ私訴ヲ附帶スルコトヲ得ト爲セリ然レトモ豫審判事ハ公訴ニ付キ證據ヲ蒐集シ事實ヲ調査スルノ職權ヲ有スルモ私訴ニ付テハ何等ノ職權ナシ隨テ豫審判事カ公訴ニ付キ證據不十分ナリ又ハ被告事件罪ト爲ラストノ理由ヲ以テ免訴シタルトキハ豫審判事ハ已ニ受理シタル私訴ニ付テハ果シテ如何ノ處分ヲ爲スカ豫審判事ハ私訴ニ付キ其當否ヲ判決スルノ職權ナク而シテ此場合ニ關シテ刑事訴訟法ハ何等ノ明文ナキニ非スヤトノ疑惑ヲ生セスンハアラス治罪法ニハ右ノ場合ニ於テ私訴ハ民事裁判所ニ新ニ之ヲ起スヘシトノ規定アリタリ即チ私訴ハ自然消滅ストノ精神ニ外ナラス而シテ此精神ハ刑事訴訟法ノ上ニ於テモ同一ナラサルヘカラス即チ此場合ニ於テ私

訴ハ公訴ニ附帶スルモノナレハ主タリ從タル關係上主タル公訴ヲ消滅スル以上ハ從タル私訴モ亦消滅セサルヘカラス此理論ハ豫審判事カ公訴ニ付キ之ヲ公判ニ移スノ言渡ヲ爲シタルトキモ敢テ異ナルコトナク私訴ハ主タル公訴ニ附隨シテ同シク公判ニ移サルヘキモノトス

豫審中私訴ノ申立アリタル場合ニ於テハ豫審判事ハ被告事件ヲ公判ニ移シタルコト又ハ免訴シタルコトヲ民事原告人ニ通知スルノ規定ナカルヘカラス然ラサレハ民事原告人ハ被告事件ノ結果如何隨テ又自己ハ如何ナル手續ヲ爲スヘキカヲ知ルコトヲ得ス折角爲シタル私訴モ或ハ其目的ヲ達スルコトヲ得サルニ至ルコトナキヲ保セス治罪法ニハ此場合ニ於テ豫審判事ハ其決定ヲ民事原告人ニモ送達スヘシトノ明文アリシカ刑事訴訟法ハ之ヲ削除シタルニ因リ其送達ヲ爲ササルノ慣例ナリ若シ被告事件カ公判ニ移サレタル場合ニハ公判判事ハ其附帶シタル私訴ヲモ受理スルカ故ニ民事原告人ニ向テ呼出狀ヲ發スヘケレハ敢テ豫審終結ニ付テノ通知ナキモ不都合ヲ生スルコトナシト雖モ豫審免訴ノ決定アリタル場合ニハ民事原告人ハ之ヲ通知ナクシテ之ヲ知ル

ノ便ヲ得ス然レトモ其規定ナキハ前述ノ如クナルヲ以テ民事原告人ハ自ラ行テ之ヲ豫審判事ニ問フノ一事アルノミ要スルニ之ニ關スル明文ナキハ刑事訴訟法ノ缺點タルヲ免レシ

普通訴訟手續ヲ辨セザル民事原告人ハ檢事其他司法警察官ニ告訴スルト同時ニ私訴ノ訴ヲモ爲スコトアリ然レトモ此場合ニハ未タ公訴ノ提起ナキカ故ニ私訴ハ其效ナク檢事ノ起訴ヲ待テ裁判所ニ向ヒ更ニ再ヒ私訴ノ訴ヲ起ササルヘカラス

私訴ニ關スル訴訟手續ハ刑事訴訟法第四條ノ外刑法附則ニ於テ其一分ヲ規定セリ即チ第六十一條ニ曰ク「刑事裁判所ニ於テ贓物ノ還給損害ノ賠償ヲ請求スル者ハ通常ノ文書又ハ言語ヲ以テ之ヲ爲スコトヲ得其民事裁判所ニ請求スル者ハ民事訴訟ノ程式ニ從フヘシト本條ニ關聯シテ一ノ問題ヲ生ス抑モ私訴ヲ獨立シテ民事裁判所ニ提起スルトキハ起訴ノ手續其他總テ民事訴訟法ノ規定ニ從フヘキハ勿論ナルモ公訴ニ附帶シテ刑事裁判所ニ訴フルトキハ其起訴ノ手續其他ハ如何ニスヘキカ刑事訴訟法上之ニ關スル詳細ノ規定アルトキハ之ニ從

フヘキコト疑ナシト雖モ今ヤ刑事訴訟法ニハ之ニ關スル詳細ノ規定ナシ隨テ
 訴狀ノ方式準備書面ノ規定其他訴訟能力訴訟代理人ノ資格等ハ總テ民事訴訟
 法ノ規定ニ從フヘキコト謂フニ或論者ハ私訴ハ元來民事訴訟ナルカ故ニ刑事
 訴訟法ニ特別規定アルモノヲ除ク外總テ民事訴訟法ノ規定ニ從フヘシト曰ヒ
 又或論者ハ私訴ハ其性質民事ナルモノ之ヲ刑事ニ附帶シテ爲ス以上ハ刑事訴訟
 法ニ從フヲ原則トス故ニ特ニ民事訴訟法ニ從フヘシトノ明文ナキ場合ハ總テ刑
 事訴訟法ノ規定又ハ精神ニ從テ其手續ヲ定メサルヘカラス然ラサレハ刑事訴
 訟法中諸所ニ民事訴訟法ニ從フヘシトノ明文アル所以ヲ解スルコトヲ得スト
 曰ヘリ之ニ關スル大審院ノ判決例モ未タ一定セサルカ如シ予思フニ刑事訴訟
 法中規定アルモノハ勿論之ニ從ヒ又民事訴訟法ニ從フヘシトノ明文アルトキ
 ハ勿論民事訴訟法ニ從フヘキモ刑事訴訟法ニモ明文ナク民事訴訟法ニ從ヘト
 ノ規定モナキトキハ全ク條理ニ從テ決スヘキモノナリト信ス殊ニ前掲刑法附
 則第六十一條ノ裏面ヨリ見レハ刑事ニ附帶スル私訴ハ民事訴訟法ニ從フコト
 ヲ要セサル精神ヲ知ルニ餘アリ何トナレハ私訴ハ通常ノ文書又ハ言語ヲ以テ

ナラス贈與又ハ約束ノ如キ單純ナル惡手段ヲモ包含スルモノタルト(一)威
 カトハ本條所謂偽計威力ナル熟語カ第二百七十條ノ母法タル佛國刑法第
 四百十四條ノ「暴行暴力脅迫詐欺ノ計策故策作博士ノ翻譯ニハ暴行脅迫偽
 計トアリニ相當スルモノニシテ法律カ詐欺又ハ惡意ノ計策ヨリ暴行ニ至
 ルマテノ手段ヲ網羅シタルニ依テ之ヲ觀レハ其所謂 *Ende* 脅迫ハ極メテ
 輕キ脅迫即チ權力ノ濫用ヲモ含ムモノナリトスルコト佛國一般ノ解釋ニ
 シテ最モ適當ト認ムルト同時ニ暴行脅迫ナル熟語アルニモ拘ハラス特ニ
 威力ナル文字ヲ擇ミタルハ輕キ脅迫ヲモ含マシムルノ精神ナリト認ムル
 コトヲ得可キト

乙 理論上ヨリ之ヲ案スルニ物品ノ賣買又ハ農工業ノ阻害セラルルハ夫ノ
 餓饉等ノ喜フ可カラサルト一般假令自然ノ結果トシテ發生スルモ決シテ
 喜フ可キニ非ス唯其レ自身犯罪タラサルハ平穩ナル手段ニ依ルモノ隨テ
 經濟上自然ノ現象ト看做ス可キモノナルカ故ノミ苟モ或不正ナル手段ヲ
 用ヒ強テ之ヲ發生セシメタル者アランカ法ハ決シテ不問ニ付ス可キノ理

由ナキトニ依テ之ヲ觀レハ茲ニ所謂偽計威力トハ詐欺ノ計策又ハ暴行及ヒ重キ脅迫ノミニ止マラス賄賂其他ノ方法ヲ以テスル諸般ノ惡策乃至輕キ脅迫若クハ權力ノ濫用等ヲモ包含スルモノト確信スルニ可キ。

(二) 偽計又ハ威力ヲ手段トシタルコトヲ要スルカ故ニ夫ノ凶年ニ際シ物品ヲ賣買セハ人民塗炭ニ陥ラント云ヒ單ニ賣主又ハ買主ニ利害ヲ説キテ其賣買ヲ中止セシメタルカ如キ特別ノ奸策ヲ施ササル平穩ノモノハ之ヲ包含セザルハ勿論假令偽計威力ヲ用フルモ之ヲ手段トシタルコト即チ偽計威力ト賣買ノ妨害トノ間ニ原因結果ノ關係アルニ非スンハ罪ヲ構成セザルモノトス。

(注意) 本要素ノ説明ハ第二百六十八條乃至第二百七十一條所謂偽計威力ニ共通ノモノナルカ故ニ右數條ノ解釋ニ付テモ亦之ヲ應用スルコトヲ要ス。

第二ノ要素 妨害ノ目的ハ物品ノ賣買タルコトヲ要ス。

一 物品 物品トハ廣ク有形物ヲ意味スルカ如キモ(イ)一般ノ用語ニ於テ物品トハ動產物ノミヲ指スノ語タルト(ロ)本條ニ相當スル佛文第一章案第二百九十八條第一項ニ米其他一般ノ需用ニ缺ク可カラサル食料油薪建築ノ

材木云云第二項ニ本條ニ記載セサル其他ノ商品云云トアルニ依テ之ヲ觀レハ商品即チ普通商業上賣買取引ノ目的トスル動產物即チ貨物ヲ指シ公債株券諸般ノ債權等無形ノモノハ勿論有形物ト雖モ不動產ノ如キハ此中ニ入ラス但次條賣入札ニ付テハ廣ク諸般ノ物ノ賣買入札ヲ保護スルト同條ニ本條保護ノ目的ハ次條ヨリモ或點ニ於テ廣キ行為タル賣買タルニモ拘ハラス之ヲ貨物ノ賣買ニ限リタルハ果シテ何ノ意カ？昔時ハ兎ニ角現今ニ於テハ株券ノ如キ取引ノ目的物トシテ最重要ナルモノタリ畢竟立法者ハ商業上賣買ノ目的物ハ貨物ニ限ルト云フカ如キ古キ思想ニ羈束セラレシニ非スヤ？

二 賣買 賣買トアルカ故ニ單ニ民法上ノ賣買ノミヲ意味スルカ如キモ(イ)立法ノ精神ヨリスレハ獨リ之ヲ賣買ニ限ルノ理由ナキノミナラス(ロ)草案ニハ現ニ荷揚荷卸運轉又ハ賣買トアルニ依テ之ヲ觀レハ茲ニ所謂賣買トハ廣ク賣買其他ノ商取引ヲ意味スルモノトス。

三 物品ノ賣買ヲ妨害ノ目的トシタルコトヲ要ス本條ハ物品ノ商取引ヲ保

護スルカ爲メニ規定セラレタルモノナルカ故ニ或物品ノ賣買ト云フコトニ關セスシテ單ニ或一人又ハ數人ノ營業ヲ妨害スル者ハ前述ノ如ク本條ノ關スル所ニ非ス

第三ノ要素 賣買ヲ妨害シタル結果アルコト 法律ニハ妨害シタル者トアリテ結果ノ生シタルコトヲ要ス故ニ偽計又ハ威力ニ依テ一時若クハ永久ニ賣買ヲ阻害セラレタル事實ナキ場合例ヘハ賣主又ハ買主ニ於テ一時偽計ノ爲メ蠱惑セラレ又ハ威力ノ爲メニ其意思ヲ左右セラレタルモ敢テ其賣買ヲ終了シタルトキハ單ニ未遂犯タルニ止マリ而シテ未遂犯ハ法律之ヲ罰セサルカ故ニ無罪タリ但賣買ハ一ノ行爲ニシテ一部分ノ阻害モ亦賣買其モノノ阻害ナルカ故ニ罪ヲ構成ス可キコト論ヲ俟タス

第四ノ要素 賣買ヲ妨害スルノ意思アルコト 本罪ハ夫ノ郵便妨害罪ト同シク賣買妨害ノ結果ハ必スシモ之ヲ希望スルコト無クシテ生シ得ヘク又犯人ニ於テモ妨害ト爲ル可キコトヲ知ラサルニモ拘ハラス敢テ妨害ノ結果ヲ生ス可キ行爲ヲ爲スコトアリト雖モ本條ノ性質法律ハ特ニ此意思アルコトヲ

要スルカ故ニ夫ノ單ニ商人ト爭鬭ヲ爲シ依テ負傷セシメタル結果遂ニ其賣買ヲ妨害シタルカ如キ場合ハ別罪ヲ構成スルハ格別本罪ヲ構成スルノ限ニ在ラス

乙 處分 法律ハ穀類其他衆人ノ需用ニ缺ク可カラサル食用物即チ米、麥、醬油等一般人民ノ生活ニ缺ク可カラサル必要ノ食用物ニ關スルト其他ノ物即チ食用物以外ノ必要品乃至有用品、養澤品ニ關スルトヲ區別シ前者ニ係ルトキハ一月以上六月以下ノ重禁錮及ヒ三圓以上三十圓以下ノ罰金ニ處シ後者ニ係ルトキハ一等ヲ減ス

人或ハ法文所謂以外トハ食用物ニノミニ係ルノ語ニシテ食用物以外ニ於テ衆人ノ需用ニ缺ク可カラサル物品例ヘハ薪炭、材木、綿布等ノ如キ必要物ヲ云フト論スル者アリト雖モ是レ大ナル誤謬ナリ蓋シ法文前項ニ記載セタル以外ノ物品トハ文法上獨リ食用物ニノミ係ルト解スルヲ得サルノミナラス現ニ本條ニ相當スル佛文第一章案第二百九十八條第二項ニハ前項ニ記載シタル以外ノ總テノ商品トアリテ佛文第二章案第二百九十八條ノ理由中(六一九號)茲ニハ諸種

ノ商品ヲ區別シ第一級ハ衆人ニ必要ナルモノト思料セラレタル商品第二級ハ其他單ニ衆人ニ有用ナル商品トセリ蓋シ第一級ノ物ニ對スル害惡ハ第二級ニ對スルヨリモ嚴重ニ處斷セサル可カラザレハナリ云云之ニ反シ第二級ハ其他ノ商品即チ金屬乃至織物器械等ノ贅澤品ヲモ包含ストアリテ確定法文力之ヲ排除シタルノ痕跡毫モ見ル可キモノ無ケレハナリ終ニ臨ミ一言注意ス可キモノアリ本罪ハ脅迫ヲ以テ行ハルルコトヲ得可キモノニシテ脅迫ハ第三百二十六條以下ノ條件ヲ具備スルトキハ其レ自身罪ヲ構成シ其目的ノ如何ハ之ヲ問ハサルモノナルカ故ニ茲ニ掲タル所ノ目的ヲ以テ脅迫スルモ其脅迫カ第三百二十六條ノ條件ヲ具備シタルトキハ則チ該條ニ入ル可キモノニシテ本罪ヲ構成セス隨テ脅迫カ本罪ノ手段タルカ爲メニハ該條ノ條件ヲ具備セサル場合タルヲ要スルコト是ナリ

第二款 竊賣又ハ入札ヲ妨害シタル罪

本罪構成ノ要素ハ下ノ四トス(一)妨害ノ手段ハ偽計又ハ威力ナルコト(二)妨害ノ目的ハ竊賣又ハ入札ナルコト(三)竊賣又ハ入札ヲ妨害シタル結果アルコト(四)竊

賣又ハ入札ヲ妨害スルノ意思アルコト是ナリ

第一ノ要素 妨害ノ手段ハ偽計又ハ威力ナルコト 偽計威力ノ何物タルコト 偽計又ハ威力ト竊賣又ハ入札ノ妨害トノ間ニ於テ原因結果ノ連絡ナカル可カラサルコト等ハ已ニ之ヲ詳説シタルカ故ニ之ヲ贅セス茲ニハ單ニ其適用ノ一例ヲ示スニ止ム可シ偽計ハ奸策ニシテ贈與又ハ約束ヲ含ミ威力ハ權力ノ濫用ヲ含ムカ故ニ例ヘハ竊賣又ハ入札セント欲スル者ニ贈與又ハ利益ヲ與フルノ約束ヲ爲シ又ハ權力ヲ濫用シ竊賣又ハ入札ニ關係セハ出入ヲ禁ス可シト宣言シ以テ竊賣又ハ入札ニ關係セシメサリシ者モ亦本罪ノ犯人タル可シ

然ラハ竊賣又ハ入札ニ關セントスル者後日一人ノ得タル利益ヲ分配セントノ約束ヲ以テ私ニ相團結シテ入札又ハ竊賣ニ關與シタルトキハ本條所謂偽計ヲ以テ竊賣又ハ入札ヲ妨害シタルモノニ相當ス可キヤ佛國ノ牙勞氏等ハ各自獨立シテ爲ス可キ自由ノ竊賣入札ヲ妨害シタルモノナルカ故ニ本罪ヲ構成ス可シト主張セリト雖モ余ハ自由ナル竊賣又ハ入札ヲ假面ノ下ニ於

テ不正ノ利益ヲ壟斷シタルモノナルカ故ニ詐欺取財ヲ構成スト思料ス

第二ノ要素 妨害ノ目的ハ羅賣又ハ入札ナルコト

一 羅賣トハ最も高キ價ヲ以テ買ハント申込ミタル者ニ賣渡ス事ヲ入札トハ最も低キ價ヲ以テ賣ラント申込ミタル者ヨリ買入ルコトヲ云フ二者共ニ法律ハ其目的物ノ何物タルコトヲ限定セサルカ故ニ動不動産ノ物權價值等ノ賣買取引ハ勿論供給契約作業又ハ工事請負契約等諸般ノ契約ニ關スル競争入札ハ廣キ意味ニ於テ云フモ亦本罪ノ目的タルコトヲ得

二 前條ハ廣ク物品其モノノ賣買ヲ妨害スルコトヲ目的トシタル行為ヲ謂シタルモノニシテ賣買取引ヨリハ寧ロ物品ニ重キヲ置キテ觀察ス可ク本罪ハ羅賣又ハ入札ト云フ一種ノ取引其モノヲ妨害スルコトヲ目的トシタル行為ヲ謂シタルモノニシテ目的物ヨリハ寧ロ羅賣又ハ入札ト云フ事實ニ重キヲ置キテ觀察ス可シ故ニ或賣買ノ事實ニ關シ本條ニ該當ス可キヤ將タ前條ニ該當ス可キヤヲ區別スルニハ偏ニ此點ニ着目ス可ク假令羅賣又ハ入札ヲ妨害シタル行為ト雖モ羅賣又ハ入札ト云フ一種ノ賣買ヲ妨ケ

ントニ非スシテ或物品ノ賣買又ハ取引其モノヲ妨クルニ在ルトキハ前條ニ入ル可キモノトス

三

右ノ結果ヨリシテ前條ノ行為ハ廣ク其物品ノ賣買ト云フコトニ對スルニ非スハ罪ヲ構成セザルモ本條ノ犯罪ハ假令一個又ハ數個ノ羅賣又ハ入札ニ對スルモノト雖モ罪ヲ構成ス蓋シ彼ハ廣ク物ノ賣買取引ト云フコトカ公ノ性質ヲ帶ヒ此ハ公衆ノ競争ニ依ル賣買取引ト云フコトカ公ノ性質ヲ帶フレハナリ

四

本罪ハ右ニ説明スルカ如ク公衆ノ競争ニ依ル賣買取引ト云フコトカ已ニ公ノ性質ヲ帶フルモノタルト同時ニ法律ハ羅賣又ハ入札ノ官府又ハ公ノ團體ニ屬スルコトヲ要セサルカ故ニ一私人ニ屬スルモノト雖モ罪ヲ構成スヘキコト勿論ナリ

第三ノ要素

羅賣又ハ入札ヲ妨害シタル結果アルコト 前條已ニ説明シタル所ニ係リ別ニ説明セス唯結果ヲ生セスシテ未遂タルトキハ法律之ヲ罰セサルカ故ニ無罪タルト同時ニ若シ第三百二十六條ニ記載タル脅迫ニ因テ行

ハレタルトキハ既達ト未達トニ論ナク直チニ該條ニ依リ處斷ス可キモノタルコトヲ注意ス可キノミ

第四ノ要素 羅賣又ハ入札ヲ妨害スルノ意思アルコト 亦説明シタル所ニ係リ茲ニ贅セス唯妨害スル意思ハ羅賣又ハ入札ト云フ一種ノ取引其モノニ關ス可キコトヲ忘却セサルヲ要ス

處分ハ十五日以上三月以下ノ重禁錮及ヒ二圓以上二十圓以下ノ罰金タリ亦説明ヲ要セス

第二節 農工業ノ妨害ニ關スル罪

第二百六十九條ハ農工業其モノニ關シ第二百七十條第二百七十一條ハ農工業ノ雇賃及ヒ景況ニ關シ共ニ農工業ノ妨害ニ關スルカ故ニ余ハ亦本節ノ表題ヲ以テ之ヲ併括セリ

第一款 農工ノ業ヲ妨害スル罪

本罪ハ第二百六十九條ノ規定ニ係リ別ニ説明ス可キモノナシ唯左ノ數點ヲ注意スルニ止ム可シ

一 前二條特ニ第二百六十七條ハ廣ク或一種又ハ數種ノ物品ノ賣買取引ヲ妨害シ以テ公益ヲ害スル罪ヲ規定シタルモノナルカ故ニ之ト對向スル本條モ亦例ヘハ自己ノ農工業ヲ繁盛ナラシメンカ爲メ自己ノ農工業ト衝突スル他ノ種類ノ農工業ヲ妨害シ以テ公益ヲ害スル類ノ罪ヲ規定シタルモノニシテ彼ノ一人又ハ數人ノ農工業ヲ妨害スル所爲ヲ包含セス

二 第二百七十條及ヒ第二百七十一條モ亦其結果ハ農工業ヲ妨害スルニ至ル可キモノナリト雖モ彼ハ犯人終局ノ目的カ農工業其モノノ妨害ニ在ラスシテ雇賃ヲ増減シ又ハ農工業ノ景況ヲ變セントスルニ在ルヲ以テ彼ト此トハ犯人終局ノ目的如何ニ依テ區別ス可キナリ

第二款 雇賃ヲ増減セシメ又ハ工業ノ景況ヲ變セシメントスル罪

第二百七十條、第二百七十一條共ニ雇賃ヲ増減セシメ又ハ農工業ノ景況ヲ變セシメンカ爲メニスルノ要素ヲ通有セルカ故ニ余ハ之ヲ併括シ命スルニ本款ノ表題ヲ以テセリ

此二條ハ佛國刑法第四百十四條乃至第四百十六條ニ淵源シ最モ沿革ニ富ムモノナルカ故ニ余ハ本規定ノ精神ヲ明ナラシメンカ爲メ先ツ佛國ニ於ケル沿革ヲ叙述シ次ニ各條ノ説明ニ移ラン

沿革 昔時佛國ニ於テハ職業組合ナル制度アリテ同一ノ職業ニ從事スル者ハ皆同一ノ組合ニ入り各團結ヲ組織スルコトヲ要セシカ故ニ當時ニ於テハ職工同盟ハ法律ノ制定スル所ニシテ其レ自身正當ノモノタリシカ千七百九十一年三月ノ法律ヲ以テ全ク之ヲ解放セシヨリ茲ニ雇賃ヲ減少スルノ目的ヲ以テ雇人ニ對シ雇主カ互ニ相同盟罷工スルノ行爲ヲ犯罪ト認ムルノ必要ヲ生シ共和十七年第七月ノ法律第六條ヲ以テ始メテ之ニ關スル規定ヲ設ケ千八百十年刑法制定ノ時ニ及ビ第四百十四條ヲ以テ之ヲ繼承スルト同時ニ第四百十五條ヲ以テ雇賃ヲ増加セシメンカ爲メ雇主ニ對シ雇人カ互ニ相同盟スル行爲ヲ罰スルノ規定ヲ追加シ以テ彼此ノ權衡ヲ圖レリ然レトモ雇主ニ關スル第四百十四條ノ規定ハ不正ニ又ハ權力ヲ濫用シ強テ雇賃ヲ減セシメントシタル場合ニ非サレハ罪ヲ構成セサルニ拘ハラヌ雇人ニ關スル第四百十五條ハ其目的ノ正否

ヲ問ハス勞働ヲ中止シ又ハ勞働ヲ中止スルカ爲メ單ニ同盟シタルノミヲ以テ直ニ罪ヲ構成シ向ホ權衡ヲ失スル所アリシヨリ千八百四十九年十二月法律ヲ以テ雇主ニ關スル規定中不正又ハ權力ヲ濫用シタルノ文字ヲ删除シ以テ其權衡ヲ全ウセリ

然ルニ其後單ニ雇賃ヲ増減セシカ爲メニ同盟罷工スルハ恰モ商人カ相當ノ價格ニ非サレハ物品ヲ賣買セサルト一般純然タル經濟上ノ必要ニ出テ毫モ農業ノ自由ヲ妨害スルモノニ非ス否ナ之ヲ罰スルコソ却テ農工業ノ自由ヲ妨害スルモノナレ隨テ同盟罷工其モノト眞ニ所謂農工業ノ妨害トハ全ク分別シテ觀察スルヲ要ストノ思想ヲ生シ遂ニ千八百六十四年五月ノ法律ヲ以テ同盟罷工モノヲ罰シタル舊第四百十四條乃至第四百十六條ノ規定ヲ改正シテ第四百十四條何人ト雖モ雇賃ヲ増減シ又ハ工業若クハ勞働ノ自由ヲ妨害スル爲メ暴行脅迫又ハ偽計ヲ以テ同盟罷工ヲ誘發シ持續シ又ハ誘發若クハ持續センコトヲ圖リタル者ハ云云第四百十五條若シ豫メ共謀シテ前條ノ罪ヲ犯シタル者ハ云云第四百十六條雇人雇主及ヒ工業ノ企業者豫メ共謀シ罰金排斥放逐停止等ヲ

宣告スルノ方法ヲ以テ工業ノ自由ヲ妨害セタルトキハ云云ト爲シ爾後暴行脅迫又ハ偽計等ニ因ルモノ隨テ工業ヲ妨害スル行爲ノミヲ罰スルコトトセリ然ルニ右示スカ如ク第四百十四條ニ於テハ暴行脅迫又ハ偽計等ニ依ルモノニ非スルハ工業ヲ妨害スルモノニ非スト看做シ同盟罷工其モノハ之ヲ罰セサルニモ拘ハラス第四百十六條ニ於テハ單ニ豫メ共謀セタルノ事實アルノミヲ以テ之ヲ罰シ明ニ第四百十四條ノ本旨ニ反スルヨリ遂ニ千八百八十四年三月ノ法律ヲ以テ全ク第四百十六條ヲ刪除シ現今ニ於テハ單ニ第四百十四條及ヒ第四百十五條ノミヲ存スルコトト爲レリ而シテ我刑法ハ明治十四年中始メテ發布セラレ千八百八十四年ノ改正以前ニ制定セラレタルモノナルモ當時已ニ右第四百十六條ハ學者ノ非難スル所タリシカ故ニ之ヲ學ハサリシノ結果我刑法ハ佛國現行法ノ規定ト大差ナキ規定ヲ見ルニ至リシナリ

結論 之ヲ要スルニ佛國ニ於テ始メテ之ヲ制定セタル當時ニ於テハ其第四百十九條ニ於テ商品所有者ノ同盟貯蔵物品買占ノ一種ヲ罰セタルト同一ノ思想即チ商業取引ノ極メテ幼稚ナル時代ノ思想ニ依リテ同盟罷工ハ其レ自身農工

業ノ自由ヲ妨ケ隨テ公益ヲ害スト思惟シ同盟罷工其モノヲ罰スルコトトセシカ現今ニ至テハ其思想全ク一變シ同盟罷工ハ農工業ノ自由ヲ表彰スルモノニシテ之ヲ罰スルハ却テ自由ヲ妨害スルモノナルカ故ニ決シテ犯罪トス可カラズ唯暴行脅迫又ハ偽計ニ依リ自由ニシテ安全ナル農工業ニ從事セル雇主又ハ雇人ヲ妨害シタル者ノミニ限リ之ヲ罰スルニ至リシモノニシテ我刑法ノ精神モ亦茲ニ在ルカ故ニ此思想ヲ準則トシテ我規定ニ接セハ希クハ大過ナキヲ得ン本罪ハ下ノ要素ヲ以テ成立ス(一)犯罪ノ主體客體ハ共ニ農工業ノ雇主又ハ雇人タルコト(二)妨害ノ手段ハ偽計又ハ威力タルコト(三)妨害ノ目的ハ農工業ノ自由ニ在ルコト(四)農工業ノ自由ヲ妨害セタル結果アルコト(五)妨害ノ意思即チ遠因ハ雇賃ヲ増減シ又ハ農工業ノ景況ヲ變スルニ在ルコト是ナリ

第一ノ要素 犯罪ノ主體及ヒ客體ハ共ニ農工業ノ雇主又ハ雇人タルコト

一 農工業ノ雇主又ハ雇人タルコトヲ要ス是レ法文ニ農工業ノ景況ヲ變セシムル爲メトアルニ依テ明ナリ故ニ商業ノ雇主又ハ雇人ノ行爲ニ關スルトキハ第二百六十七條第二百六十八條等ノ犯罪ヲ構成スルハ格別本罪ヲ

構成セス

二 雇主又ハ雇人タルコトヲ要ス(一)雇主トハ賃銀ヲ拂フテ勞役者ヲ雇用スル者雇人トハ賃銀ヲ受ケテ勞役ニ従事スル者ヲ云フ(二)賃銀ヲ以テ雇ヒ又ハ雇ハルル者タルコトヲ要スルカ故ニ農工業ノ業主ト其見習徒弟トノ關係ハ茲ニ所謂雇主雇人ノ關係ニ非ス然ラハ雇主又ハ雇人ハ共ニ現在雇主又ハ雇人タル者ニ限ルヤ曰ク雇主トハ勞役者ヲ雇入レタルノ事實ニ因リ始メテ生スヘキ名稱ナルカ故ニ現在勞役者ヲ使役シツアル者ニ非サレハ茲ニ所謂雇主ト云フヲ得スト雖モ雇人トハ草案ニ(Couriers)(職工)トアリトテ賃金ヲ受ケテ勞役ニ従事スルコトヲ生業トスル者ノ義ナルカ故ニ現在他人ノ雇人タラナルモ常時此ノ如キ位地ニ在ル者ハ茲ニ所謂雇人タルヘシト信ス

三 雇主又ハ雇人トアリテ官吏公吏ハ任命又ハ選舉ノ方式ニ依リ國家ノ政務ニ従事スル者ナルヲ以テ雇人ニ非サルト同時ニ官署モ亦雇主ニ非サルカ故ニ假令農工業ニ關スル國務ニ従事スル官吏公吏カ俸給ヲ増加シ又ハ

執務時間ヲ減少セシカ爲メ本條ノ如キ行爲ヲ行フモ懲戒處分ヲ受クルニ止マリ本條ノ關セサル所トス

第二ノ要素

妨害ノ手段ハ偽計又ハ威力タルコト 偽計威力ノ何タルヤハ已ニ説明セシカ故ニ單ニ之ヲ例示スルニ止ムヘシ(一)雇主カ雇人又ハ他ノ雇主ニ對シテ例ヘハ強テ雇賃ヲ減少セシメンカ爲メ雇人ニ對シ雇賃ノ減少ニ應セサル者ハ何レノ雇主ニ於テモ之ヲ雇入レサル協議ヲ遂ケタリト詐言シ若クハ協議ス可シト恐喝シ又ハ他ノ雇主ニ物ヲ與ヘ又ハ同意セハ物ヲ與ヘント約束シ若クハ同意セスンハ爾後爾ヲ組合ヨリ除名ス可シト脅迫シ依テ其農工業上ノ自由ヲ妨害シタルカ如キヲ云ヒ(二)雇人カ雇主又ハ他ノ雇人ニ對シテハ右ト正反對ニシテ例ヘハ雇賃ヲ増加セシカ爲メ雇主ニ對シ若シ雇賃増加ノ請求ニ應セスンハ何人モ爾ノ農工業ニ従事セサルコトヲ協議シタリト詐言シ若クハ協議ス可シト脅迫シ又ハ他ノ雇人ニ物ヲ與ヘ又ハ同意セハ或利益ヲ與ヘント約束シ又ハ同意セスンハ職工組合ヨリ除名ス可シト脅迫シ依テ其農工業上ノ自由ヲ妨害シタルカ如キヲ云フ

第三ノ要素 妨害ノ目的ハ農工業ノ自由ニ在ルコト (一)詳言セハ犯罪ノ手段タル偽計又ハ威力ハ(イ)雇主又ハ雇人ヲシテ雇賃ヲ増加シ又ハ減少スルニ非スルハ安全ニ農工業ニ従事スルコト能ハサルニ至ラシメ又ハ(ロ)他ノ雇主又ハ雇人ヲシテ同盟スルニ非スルハ安然ニ農工業ニ従事スルコト能ハサルニ至ラシメ以テ其自由ナル農工業ヲ妨害スルニ在ルコトヲ要ス(二)故ニ假令偽計威力ヲ用フルモ雇賃又ハ同盟ニ關係ヲ有セス随テ農工業ノ自由ヲ妨害スルコトヲ直接ノ目的トセサルトキハ他ノ犯罪ヲ構成スルコトアルモ本罪ヲ構成セス(三)人或ハ本罪ノ目的ハ雇賃ヲ増減シ又ハ農工業ノ景況ヲ變動セシムルニ在リト思惟スト雖モソハ犯人カ犯罪ニ因テ得ントスル目的即チ遠因ニシテ本罪其モノノ目的ハ農工業ノ妨害ニ在ルモノナルカ故ニ混同セサルコトヲ要ス(四)此ノ如ク本罪ノ目的ハ農工業其モノノ自由ヲ害スルニ在リテ彼ノ單ニ一人ノ雇主カ一人ノ雇人ニ對シ又ハ一人ノ雇人カ他ノ一人ノ雇人ニ對スルカ如キ行爲ハ其人一人ノ職業ヲ害シタリト云フニ止マリ廣ク農工業其モノノ自由ヲ妨害シタリト云フヲ得サルカ故ニ本罪ヲ構成セス

第四ノ要素 農工業ヲ妨害シタル結果アルコト 故ニ假令人ヲ欺キ又ハ害ス可キ奸策ヲ施シ又ハ人ヲシテ恐怖ノ念ヲ起サシム可キ威力ヲ弄シタルモ對手者カ直チニ奸策ヲ看破シ又ハ威力ニ感應セサル等ニ因リテ毫モ農工業ノ自由ヲ妨害セラレザリシトキハ未遂犯タルニ止マリ而シテ本罪ノ未遂犯ハ之ヲ罰セサルカ故ニ罪ヲ構成セス

第五ノ要素 妨害ノ意思即チ遠因ハ雇賃ヲ増減シ又ハ農工業ノ景況ヲ變セシムルニ在ルコト

(一)景況ヲ變スルトハ何ソヤ 法律之ヲ定義セサルカ故ニ其意ヲ知ル可カラスト雖モ佛文第一草案ニ勞働ノ條件又ハ有様トアルニ依テ之ヲ觀レハ恐ラク勞働時間ヲ増減又ハ變更スルカ如キコトヲ意味スルモノト信セラレ(二)雇賃ヲ増減シ又ハ農工業ノ景況ヲ變セシメンカ爲メナルコトヲ要スルカ故ニ之ヲ缺如スルトキハ第二百六十九條ノ犯罪タルコトアル可キモ本罪ヲ構成セス

本罪ノ處分ニ付テハ一月以上六月以下ノ重禁錮ニ處シ三圓以上三十圓以下ノ

罰金ヲ附加ス別ニ説明ス可キモノナシ
終ニ立法ニ關スル意見ヲ一言センニ同盟罷工其レ自身ハ固ヨリ經濟上ノ必要
ヨリ生スル正當モノタリト雖モ其結果ハ決シテ農工業ニ妨害ヲ與ヘスト云フ
可カラス特ニ一般公衆ノ利便ニ關スル工業等ニ於テ然リトス故ニ之ニ關シテ
ハ十分ナル取締法ヲ設ク可ク其規定ヲ要ス可キ重ナル點ヲ摘示セハ大約左ノ
如シ

- 一 農工業ノ雇主又ハ雇人ハ凡テ或一定ノ期間内ニ於テ豫告スルニ非サレハ
同盟罷工スル能ハサルコト
- 二 右ノ場合ニ於テハ直チニ其事情ヲ主務官廳又ハ所轄警察署ニ具陳ス可キ
コト
- 三 主務官廳又ハ警察署ハ相當官吏ヲシテ事情ヲ調査セシメ可成の期間内ニ
於テ其調停ヲ試ム可キコト
- 四 公衆ノ需用ニ供スル電燈瓦斯燈給水及ヒ一般ノ交通又ハ運輸ニ關スル業
務ニ從事スル雇主又ハ雇人ハ相當官廳ノ許可ヲ受クルニ非サレハ業務ヲ廢

スルヲ得サルコト

第三款 衆人需用物品ノ價值ヲ昂低セシムル罪

本罪ハ第二百七十二條ノ規定ニ係リ佛國刑法第四百十九條及ヒ第四百二十條
ニ淵源ススルモノナルカ佛國法ニ於テハ當ニ詐欺ノ手段ニ依ルモノノミナラス
同盟ノ手段ニ依ルモノモ亦之ヲ罰スルコトトセシカ我法律ニ於テハ商人同盟
ハ職業同盟ト同シテ經濟上當然ノ必要ヨリ出ツルモノニシテ其レ自身罪ト爲
ル可キモノニ非サルノミナラス交通ノ自由ナル今日ニ於テハ何等ノ害惡ヲモ
生セサルモノナリトノ觀念ニ因リ單ニ詐僞ノ方法ヲ用ヒタル者ノミヲ罰スル
コトトセリ

本罪ハ下ノ要素ヲ以テ構成ス(一)犯罪ノ手段ハ虛僞ノ風説ヲ流布スルニ在ルコ
ト(二)犯罪ノ目的ハ數類其他衆人ノ需用物品ノ價值ノ昂低ニ在ルコト(三)自然ノ
價值ヲ昂低セシメタル結果アルコト(四)自然ノ價值ヲ昂低セシムルノ意思アル
コト是ナリ

第一ノ要素 犯罪ノ手段ハ虛僞ノ風説ヲ流布スルニ在ルコト僞虛ノ風説ヲ流

布スルトハ例ヘハ隣國ニ戦争アリ米穀ノ需用頓ニ増加セン又ハ葡萄酒ハ衛生ニ害アリト云フカ如キ虚偽ノ風説ヲ一般公衆ニ流布スルヲ云フ

第二ノ要素 犯罪ノ目的ハ穀類其他衆人ノ需用物品ノ價值ノ昂低ニ在ルコト
 (一)穀類其他衆人ノ需用物品ノ穀類其他トアルカ故ニ第一級ノ必要品タルコト疑ヲ容レスト雖モ第二百六十七條第一項ノ如ク食用品ニ限ルノ文字ナキカ故ニ衣食住ニ必要ナルモノハ皆本罪ノ目的タルコトヲ得例ヘハ薪炭油綿布等ニ係ルモノモ亦本罪ヲ構成ス可シ(二)價值ノ昂低ニ關スルコトヲ要スルカ故ニ賣買等ニ關スルトキハ第二百六十七條ノ罪ヲ構成ス可キモ本罪ヲ構成セズ

第三ノ要素 自然ノ價值ヲ昂低セシメタル結果アルコト (一)法文昂低セシメタル者トアルカ故ニ市場ニ於テ自然ニ定マル可キ價值ヲ虚偽ニ昂低セシメタルノ事實アルコトヲ要シ假令昂低セシムルノ意思ヲ以テ虚偽ノ風説ヲ流布スルモ昂低ノ事實ナキトキハ未遂犯タルニ止マリ未遂犯ハ法律之ヲ罰セサルカ故ニ無罪トス(二)然レトモ物價ノ昂低ハ諸般ノ事情ニ因ルモノニシ

テ假令事實昂低アルモ之ヲ説明スルコト困難ナルカ故ニ本條ハ到底實際ニ之ヲ適用スルコトヲ得スト主張スルカ如キハ證據法ノ原則ヲ了解セサル者ト云ハサル可カラズ蓋シ虚偽ノ風説ヲ流布セタルノ事實ト價值ノ昂低セタル事實トヲ證明セハ檢事ハ一應犯罪ノ成立ヲ證明シタルモノニシテ其昂低カ被告ノ所爲ニ非スト云フハ寧ロ被告ノ責任ニ存スレハナリ

第四ノ要素 自然ノ價值ヲ故ラニ昂低セシムル意思アルコト 本罪ハ通常低價ヲ以テ物品ヲ買ヒ高價ヲ以テ物品ヲ賣ラント欲スル者ノ所爲ニ出ツルモノナルモ法律ハ單ニ自然ノ價值ヲ昂低セシムルノ意思アルノミヲ以テ満足スルカ故ニ遠因ノ如何ハ本罪ノ成立ニ關係ヲ有セズ

本罪ノ處分ハ十圓以上百圓以下ノ罰金トス單ニ罰金ニ處スルハ畢竟本條ノ犯人ハ多クハ暴利ヲ貪ラントノ慾心ニ出ツルモノナルカ故ニ之ヲ制止スルニハ罰金ト云フ反對ノ損失ヲ以テスルヲ適當ナリトセタルト罪情敢テ重カラサルトニ因ルナラン

第九章 官吏瀆職ノ罪

犯罪ハ官吏タル資格ヲ有スル者カ之ヲ犯スニ因リテ始メテ成立スルモノト否トアリ後者ニ付テハ官吏ノ資格ハ單ニ加重ノ情狀ヲ爲スニ過キサルカ故ニ一般犯罪ノ規定ニ附隨シテ其處分ヲ揭タルヲ便宜トスルモ前者ニ付テハ特ニ一章ヲ設ケ之ニ關スル諸般ノ犯罪ヲ網羅スルヲ便宜トス是レ法律カ特ニ本章ノ規定ヲ設ケタル所以トス

右ノ如ク本章規定スル所ハ官吏ト云フ資格アル者カ特ニ犯ス所ノ諸般ノ犯罪ナルカ故ニ法律ハ一般人民ノ犯ス所ノ普通ノ犯罪ニ對スルト同一ノ觀念ニ因リ更ニ之ヲ公益ヲ害スルモノト人民ニ對スルモノト財産ニ對スルモノトノ三種ニ分類セリ

官吏ト云フ資格アル者カ之ヲ犯スニ因リテ始メテ成立スルカ故ニ本章ノ犯罪ハ官吏ト云フ資格アル者カ主トシテ之ヲ犯スノ事實アルニ非スンハ發生スルコトナシト雖モ之ヲ發生セザルニ必要ナル行爲ノ或モノハ必スシモ官吏タルヲ要セス一私人ト雖モ亦之ヲ分擔シ得可キカ故ニ官吏ト云フ資格アル者ニ加効シテ本罪ヲ發生セシメタル一私人ハ資格ナシト雖モ總則共犯ノ原則ニ依

リ本罪ノ共犯タル可シ彼ノ或一派ノ學者カ身分ニ因リテ構成スヘキ犯罪ハ身分ナキ者ニ於テ共犯タルコトヲ得スト云フカ如キハ凡ソ犯罪ヲ發生セシメタル者ハ必ス犯罪者ノ一人トシテ責任ヲ負ハサル可カラスト云フ總則共犯ノ原則ニ對シ例外ノ條文ヲ特設スルニ非スンハ不通ノ謬論タリ

誤解ナカラシメンカ爲メ更ニ之ヲ復說センニ本章ノ犯罪等身分ニ因リテ構成ス可キ犯罪ハ身分アルニ因リテ始メテ責任ヲ生ストスルモ敢テ不可ナキカ故ニ立法論トシテハ余ハ必スモ論者ノ說ヲ非認セス(身分ナキ共犯者ヲ他ノ特別罪ノ犯人トセハ然レトモ刑法ノ解釋ハ必ス明文ニ據ラサル可カラサルト同時ニ總則ニハ凡ソ犯罪ヲ發生セシメタル者ハ犯罪者ノ一人トシテ其實ヲ負ハサルヘカラストノ原則アリテ本章特ニ之ニ依ラストノ例外ナキカ故ニ強姦ニ加効シテ犯罪行爲ノ一部分ヲ分擔シタル婦女モ亦共犯タル可シト云フト同一ノ論法ニ出テサルヲ得シテ論者ノ說ハ畢竟明文ニ依ラサル一片ノ臆斷ヲ前提トシタルニ過キサルモノミ

又論者咸ハ第百六條正犯ノ身分ニ依リ別ニ刑ヲ加重ス可モトキハ他ノ正犯從

犯及ヒ放唆者ニ及ホスコトヲ得ス」トアルヲ引用シ身分ナキ者ハ加重タモ尙ホ之ヲ負ハス況ヤ犯罪其モノノ責任ヲヤト論スト雖モ是レ身分アルカ故ニ犯罪ニ拘ハラステニ負フヘキ責任ト犯罪アルカ故ニ一般ニ負フ可キ責任換言スレハ客觀的犯罪ハ同一ナルモ主觀的刑ヲ加重セラル可キ身分アルカ故ニ特ニ負フ可キ責任ト客觀的犯罪ヲ發生セシメタルカ故ニ之ニ對應シテ負フ可キ責任トヲ混同シタルモノニシテ探ルニ足ラサル謬見タリ

官吏タルノ資格ナクシテ官吏ト爲リタル者カ本章ノ罪ヲ犯シタル場合ニ於テハ本章ノ罪人トシテ處罰スルコトヲ得可キヤ否ヤノ問題アリト雖モ余ハ前ニ之ト同一ナル問題即チ資格ナキ證人ノ偽證ハ有罪ナルヤ否ノ問題ニ付キ消極論ヲ主張セシカ故ニ本問ニ於テモ亦同一ノ決定ヲ探ラント欲ス但本問ハ裁判官カ行政命令ノ實質ニ入りテ其當否ヲ審判スルコトヲ得可キヤ否ト云フ重大ナル特別問題ニ關スルカ故ニ尙ホ鄭重ナル研究ヲ要ス終ニ注意ス可キハ屬說明シタル如ク明治二十三年法律第百號ニ依リ刑法上公吏ハ官吏ト同視セラルルカ故ニ公吏カ本章ニ該當ス可キ罪ヲ犯シタルトキハ本章ニ據テ處斷セラル

ル可キモノトス

第一節 官吏公益ヲ害スル罪

本節ハ第二百七十三條乃至第二百七十五條ノ三條ヨリ成リ(一)法律規則ヲ公布施行セス又ハ其公布施行ヲ妨害シタル罪(二)兵權ヲ以テ鎮撫ス可キ場合ニ於テ其處分ヲ爲ササル罪(三)規則ニ違背シテ商業ヲ爲ス罪ノ三ヲ規定セリ

第一款 法律規則ヲ公布施行セス又ハ其公布施行ヲ妨害スル罪

本罪ハ例ヘハ政黨員ニシテ地方官タル者カ選舉ノ際之ニ關スル取締法ヲ公布施行ス可キニ自黨ノ運動ニ障害ヲ生スルノ虞アルヨリ故ラニ之ヲ見合ハセ又ハ或營業ニ關スル減稅ノ法律規則ヲ公布施行ス可キニ一時財政ニ困難ヲ生セシムコトヲ虞リテ之ヲ見合セタルカ如キ行爲ヲ罰スルモノナリ然レトモ此ノ如キハ實際其例ヲ見ルコト殆ト無ク若シ之アリトセハ疎虞懈怠ニ出ツル等僅ニ懲戒處分ニ該當スルニ過キサル可キカ故ニ本條ハ既往將來共ニ殆ト適用セラル可キ機會ナキ條文ト云フモ敢テ過言ニ非ス

第二款 兵權ヲ以テ鎮撫ス可キ場合ニ於テ其處分ヲ爲ササル罪

本罪ハ明治二十六年十月勅令第百六十二號地方官官制第九條明治十四年第八十二號連第二條及ヒ明治二十七年八月二十日勅令第百四十九號捕獲審檢令第三十條等ノ法律ニ對照シテ規定セル制裁ニシテ兵隊ヲ要スル權アル官吏トハ府縣知事裁判官檢察官司法警察官等ヲ云ヒ之ヲ使用スル權アル官吏トハ師團長旅團長等ヲ云ブ亦前條ト同シテ故意ニ兵隊ヲ要求セス又ハ要求ニ應シタルモ故意ニ鎮撫ノ處分ヲ爲ササル場合ニ於テ罪ヲ構成スルモノニシテ疎虞懈怠ニ出タルトキハ單ニ懲戒處分ニ該リ故ナク要求ニ應セザルトキハ第百七十七條ニ該ル可シ此點ニ付キ人或ハ内亂又ハ兇徒嘯聚罪ノ犯人ト通謀シタルトキハ其共犯タル可シト云フト雖モ非ナリ單ニ情ノ重キ本罪タル可キノミ蓋シ通謀ノ事實ハ共犯ノ行爲タリト雖モ内亂又ハ兇徒嘯聚罪列記ノ處分中之ニ該當ス可キ項目ヲ發見セサレハナリ

第三款 規則ニ違背シテ商業ヲ爲ス罪

ノ方法ヲ以テ教唆罪ヲ構成スル必要條件ナリト爲ス蓋シ一般ニ對シテ爲ス所ノ教唆ハ被教唆者ノ何人タルヲ特定セスシテ凡ソ何人ト雖モ教唆者ノ犯意ニ同意ヲ表スル者ヲ求メントスルニ在ルカ故ニ公然ノ方法ヲ以テスルニ非サレハ到底其目的ヲ達スルコトヲ得サルナリ此故ニ教唆ノ方法ヲ公ニスルニ付テハ或ハ公然ノ場所ニ於テ演說ヲ爲ス可ナリ或ハ公衆ニ對シテ出版物ヲ公賣スル可ナリ或ハ各所ニ貼紙スル可ナリ或ハ大道ニ於テ絶叫スル可ナリ教唆ノ方法ヲ公然ニスルニ付テハ法律上毫モ制限アルコトナシ

一個人ニ對スル教唆ハ被教唆者ニ於テ教唆ノ目的タル重罪輕罪ヲ犯スニ非サレハ教唆罪ヲ構成スルモノニ非ス之ニ反シ一般ニ對スル教唆ニ付テハ被教唆者ハ必スシモ教唆ノ目的タル犯罪ヲ行フコトヲ要セザルナリ是レ一個人ニ對スル教唆罪ト一般ニ對スル教唆罪トノ間ニ於ケル大ナル區別ナリトス新聞紙條例又ハ出版法若クハ集會法ニ於テ政府ヲ顛覆シ朝權ヲ紊亂スルノ事項ヲ掲ク又ハ演說シタル者ハ之ヲ罰スルノ規定ヲ設ク又秩序ヲ紊亂シ風俗

ヲ壞亂スルノ記事ヲ掲ケ演説ヲ爲シタル者モ亦之ヲ罰スルノ規定ヲ設ケ是レ新聞紙條例出版法又ハ集會法ニ於テ明カニ教唆ノ文字ヲ記載セスト雖モ決シテ政府ヲ顛覆シ朝憲ヲ紊亂スルノ記事演説其モノヲ以テ直チニ朝憲ヲ紊亂シ政府ヲ顛覆スト謂フニアラス此記事此演説ニ因テ以テ朝憲ヲ紊亂シ政府ヲ顛覆スル者ヲ出サシムルノ危險ヲ防カントスルノ趣旨ニ外ナラサルナリ即チ朝憲ヲ紊亂シ政府ヲ顛覆スルノ所爲ヲ教唆スルモノナリトシテ之ヲ罰セント欲スルニ在リ果シテ然ラハ一般ニ對スル教唆ニ付テハ被教唆者教唆ノ目的タル犯罪ヲ犯スコトナキモ唯教唆ノ事實アレハ則チ直チニ之ヲ罰スルコトヲ得ル場合アリト知ル可シ

教唆ノ説明ヲ了ルニ臨ミテ大ニ研究ス可キ一問題ヲ掲ケサルヲ得ヌ曰ク從犯ノ教唆又ハ教唆ノ教唆ハ之ヲ罰スルコトヲ得ルカ
上來論スル所ノモノハ皆正犯教唆ニ非サルモノナシ然レトモ教唆ハ必スシモ正犯ヲ目的トセサレハ之ヲ行フヲ得ハト謂フ可キニ非ス或ハ從犯ヲ目的トシ或ハ教唆ヲ目的トシテ之ヲ行フコトヲ得ルナリ例ヘハ予ハ甲ヲ教唆スル

ニ乙ヲシテ丙ヲ殺スニ必要ナル毒物ヲ丁ニ與フルコトヲ以テス是レ予ハ丁ノ殺人罪ノ幫助ヲ爲ス乙ノ犯罪即チ從犯ヲ教唆シタルナリ又予ハ甲ヲ教唆スルニ乙ヲ教唆シテ丙ヲ殺ス可キコトヲ以テセリ是レ予ハ乙ノ教唆罪ヲ教唆シタルモノナリ此ノ如キ從犯又ハ教唆ヲ教唆スル者ハ第一百五條ノ規則ニ依リテ以テ之ヲ罰スルコトヲ得ルヤ

第一百五條ヲ觀ルニ人ヲ教唆シテ重罪輕罪ヲ犯サシメタル者ハ云云トアリテ其重罪輕罪ハ從犯ト正犯トヲ區別セサルヲ以テ論者屢從犯及ヒ教唆ノ教唆ハ是レ亦重罪輕罪ノ教唆タルヲ免レサルカ故ニ猶ホ正犯ノ教唆ヲ爲シタルカ如ク之ヲ罰スルニ於テ毫モ疑ヲ容レサルナリト謂フ者アリ予ヲ以テ之ヲ觀ルニ論者ノ解釋ハ未タ以テ現行刑法ノ精神ヲ穿テタルモノナリト謂フヲ得サルカ如シ抑モ教唆罪ハ第一百五條ニ於テ始メテ規定セシ犯罪ニシテ之ヲ教唆シテ重罪輕罪ヲ犯サシメタルニ因リテ成立スル所ノモノナリ左レハ本條ニ所謂重罪輕罪ト此重罪輕罪ヲ犯サシメタル教唆罪トハ全ク別種ノ犯罪ナルコト毫モ疑ヲ容レス故ニ教唆ニ因リテ刑法各本條ノ重罪輕罪ヲ犯サシメタル者ヲ以テ正犯ナ

リト爲スト言フトキハ則チ茲ニ所謂正犯ハ刑法各本條ニ規定スル重罪、輕罪ノ以外ノ正犯ヲ指スマ明カナリ之ヲ換言スレハ教唆ノ目的ト爲ル可キ重罪、輕罪ノ外ニ於テ之ヲ教唆スルニ因リテ成立スル他ノ重罪、輕罪アルヲ見ルナリ故ニ第百五條ニ包含スル重罪、輕罪ヲ教唆シテ之ヲ犯サシメタルトキハ教唆罪ヲ觀ル可シト雖モ本條ニ包含セサル他ノ重罪、輕罪ヲ教唆シタル者ハ本條ノ教唆罪ヲ以テ罰ス可キモノニ非ス縱令教唆罪トシテ成立シタル犯罪ハ或ハ重罪タリ或ハ輕罪タル場合アリト雖モ是レ第百五條ニ所謂重罪、輕罪ニ非サルヲ以テ之ヲ教唆シテ之ヲ犯サシムルモ是レ即チ教唆罪ニ非サルナリ若シ夫レ第百五條ニ於テ人ヲ教唆シテ重罪、輕罪ヲ犯サシメタル者ハ亦正犯ト爲ストノ規定之ナレトセハ到底現行刑法ニ於テ教唆罪ナル犯罪ヲ認ムルヲ得サル可シ果シテ然ラハ教唆罪ハ全ク第百五條ノ創造ニ係ルモノニシテ其犯罪ハ各本條ニ規定スル重罪、輕罪ヲ犯サシメテ而シテ始メテ成立スルモノナレハ刑法ハ又別ニ第百五條ノ正犯ヲ教唆スル者ヲ罰スルノ規定ヲ設クルニ非サルヨリハ教唆ノ教唆罪成立スルノ理由ナシ何トナレハ教唆罪ハ成文ノ規定ヲ俟テテ成立スル犯罪

ナレハナリ之ヲ要スルニ現行刑法ニ於テハ教唆ノ教唆ヲ罰スルノ明文ナキヲ以テ到底之ヲ罰スルヲ得サルナリ
從犯ノ教唆ハ之ヲ罰スルコトヲ得ルカ 予ハ現行刑法ノ精神ニ於テハ從犯ノ教唆モ亦之ヲ罰スルヲ得スト主張セント欲ス抑モ從犯ハ其主トスル犯罪ノ性質ニ從ヒ或ハ重罪タリ或ハ輕罪タルコトヲ得可シ而シテ其重罪、輕罪ハ第百五條ニ所謂重罪、輕罪中ニ含蓄スルコトヲ得ルヲ以テ從犯ノ教唆罪ヲ主張スルハ教唆ノ教唆罪ヲ主張スルヨリ立論甚タ容易ナルニ似タリ然レトモ從犯ノ教唆ヲ罰ス可カラスト論スルニ付テハ刑法ノ規定中最モ強固ナル根據アリ從犯ハ元來主タル犯罪ニ附屬シタル犯罪ニ過キス故ニ其犯罪ノ責任モ亦主タル犯罪ヨリモ輕シ第百九條ニ於テ重罪、輕罪ヲ犯スコトヲ知テ……正犯ヲ補助シ犯罪ヲ容易ナラシメタル者ハ從犯ト爲[○]正犯ノ刑ニ[○]等[○]ヲ減[○]スト規定セリ是レ從犯ノ刑罰ハ必ス正犯ヨリ重クスルコトヲ得サルヲ明カニシタルナリ然ルニ第百五條ヲ觀ルニ人ヲ教唆シテ重罪、輕罪ヲ犯サシメタル者ハ亦正犯ト爲ストアリ由是觀之若シ第百五條ニ所謂重罪、輕罪中ニ從犯タル重罪、輕罪ヲモ之ヲ包

合スルモノトセハ被教唆者タル從犯者ハ正犯ヨリ一等輕キ責ニ任シ而シテ從犯ノ教唆者ハ正犯ト同一ノ責ニ任セサル可カラサルノ結果ヲ生ス可シ是レ果シテ如何ナル理由ニ基クカ第百八條ノ規定ヲ觀ルニ「事ヲ指定シテ犯罪ヲ教唆スルニ當リ犯人教唆ニ乘シ其指定シタル以外ノ罪ヲ犯シ又ハ其現ニ行フ所ノ方法教唆者ノ指定シタル所ト殊ナル時ハ左ノ例ニ照シテ處斷ス」(一)所犯教唆タル罪ヨリ重キ時ハ止タ其指定シタル罪ニ從テ刑ヲ科ス(二)所犯教唆シタル罪ヨリ輕キ時ハ現ニ行フ所ノ罪ニ從テ刑ヲ科スト是レ其趣意實ニ正犯ノ罪ト教唆者ノ罪ハ其責ヲ同シウスルモ決シテ教唆者ノ責ヲ重クス可カラスト謂フニ在リ則チ刑法ハ本條ニ於テ二者カ其責ヲ同シウセサル特例ノ場合ヲ掲ケ教唆者ノ刑ハ正犯ノ刑ヨリ輕クス可キコトヲ明カニセシナリ今假ニ從犯ヲ教唆シタル者ヲ罰スルヲ得可キトセンカ被教唆者ハ從犯ノ責任ヲ受ケ而シテ教唆者ハ教唆以外ノ正犯ノ責ニ任セサル可カラサルカ故ニ忽チニシテ第百八條ノ規定ニ抵觸スルニ至ル可シ加之此教唆者ニ擬スルニ正犯ノ律ヲ以テセントスルモ刑法中其正條ヲ發見ス可カラサルヲ如何セン之ヲ要スルニ從犯ノ教唆モ亦

之ヲ罰スルヲ得サルナリ

以上從犯及ヒ教唆ノ教唆ニ關スル難問ヲ論定セリ是ヨリ左ノ一二ノ問題ニ付キ之カ講説ヲ試ミントス

教唆ヲ受ケタル者教唆ノ目的タル重罪輕罪ヲ犯ササルトキト雖モ尙ホ教唆者ヲ罰スルニ教唆罪ヲ以テスルコトヲ得ルカ 論者曰ク教唆罪ハ教唆ノ事實アルニ因リテ既ニ犯罪ヲ構成スルモノナレハ縱令被教唆者ニ於テ重罪輕罪ヲ犯ササルモ教唆者ヲ罰スルニ教唆罪ヲ以テスルコトヲ得ヘト此論大ニ非ナリ若シ刑法ニ於テ教唆ノ事實ヲ罰スルニ特別ノ刑罰ヲ規定スルアラハ則チ縱令被教唆者ニ於テ重罪輕罪ヲ犯スコトナキモ教唆罪ヲ構成スルヲ得然レトモ現行刑法ニ於テハ教唆者ヲ罰スルニ被教唆者ト同一ノ刑ヲ以テス然ラハ被教唆者ヲ罰スルノ刑罰之ナキ場合ニ於テハ到底教唆者ニ擬スルノ刑罰ヲ發見ス可カラサルハ火ヲ賭ルヨリモ明カナリ且刑法第百五條ニ於テハ「人ヲ教唆シテ重罪輕罪ヲ犯サシメタル者ハ云云トアリテ」人ニ對シテ重罪輕罪ヲ教唆セタル者ハ云云ト謂ハサルナリ故ニ現行刑法ノ規定ニ依レハ教唆罪ヲ構成スルニハ必

スニ條件ヲ要ス(一)重罪、輕罪ヲ教唆スルコトヲ要ス(二)重罪、輕罪ヲ犯スコトヲ要ス此二條件具備スルヲ俟テテ而シテ始メテ教唆罪ノ成立ヲ見ルナリ論者ハ獨乙刑法ニ於テ唯重罪、輕罪ヲ教唆シタル事實ヲ罰スルノ規定アルヲ觀テ之ヲ取テ以テ我刑法ノ規則ヲ解釋セント欲ス是レ實ニ誤謬ノ最モ大ナルモノト謂ハサルヲ得ス獨乙刑法ニ於テハ「重罪、輕罪ヲ教唆シタル者」ハ云々トアリテ唯犯罪ヲ教唆スルノ事實ヲ以テ既ニ教唆罪ヲ構成スルモノト爲ス我刑法ハ「重罪、輕罪ヲ犯サシメタル者」ハ云々ト規定シテ彼ハ教唆ノ一條件ヲ以テ教唆罪ヲ構成スト爲シ我ハ教唆ニ加フルニ重罪、輕罪ノ成立アルヲ要スト爲ス二國ノ刑法其規定ヲ異ニスル此ノ如クナルニモ拘ハラス其解釋ヲ一ニセントスルハ論者ノ杜撰モ亦甚シト謂フ可シ

教唆者自カラ犯ス能ハサル犯罪ニシテ之ヲ教唆シテ犯サシメタルトキハ教唆罪ヲ構成ス可キカ 例ヘハ收賄罪ハ官吏ニ非サレハ之ヲ犯スノ資格ヲ有セス官吏ニ非サル者官吏ニ贈ルニ賄賂ヲ以テシタリ是レ教唆者自ラ犯ス能ハサル罪ヲ以テ官吏ニ教唆シ之ヲ犯サシメタルモノナリ此場合ニ於テ贈賄者ハ收賄

ノ教唆罪ヲ犯シタル者ナリト謂フ可キカ論者曰ク收賄罪ハ官吏ノ資格ニ專屬スル所ノ犯罪ニシテ官吏以外ニ於テ之ヲ犯ス能ハサルモノナリ即チ官吏ハ其職務ヲ汚瀆スルカ故ニ之ヲ罰ス職務ナキ者ハ賄賂ヲ受クルモ汚瀆スル所ノモノナキヲ以テ之ヲ罰セサルナリ贈賄者自ラ賄賂ヲ受クルスラ猶ホ且犯罪ヲ構成セス況ヤ人ヲシテ收賄ノ罪ヲ犯サシムルニ於テヤ其教唆罪ヲ構成セサルヤ明カナリト予ヲ以テ之ヲ觀ルニ此論大ニ誤レリト爲ス元來教唆罪ハ人ヲ教唆シテ重罪、輕罪ヲ犯サシムルニ因リテ成立スル犯罪ナリ即チ刑法ハ人ヲ教唆シテ重罪、輕罪ヲ犯サシムルノ所爲ヲ禁センコトヲ欲セシナリ故ニ如何ナル犯罪ト雖モ人ヲ教唆シテ之ヲ犯サシメタルトキハ是レ誠ニ刑法ノ禁制ヲ破リタルモノナルヲ以テ必ス其制裁ヲ被ラサル可カラサルナリ今贈賄者ハ自ラ賄賂ヲ贈ルノ權利アリト雖モ賄賂ヲ受ク可カラサル者ヲシテ賄賂ヲ受ケシムルノ權利ヲ有スルモノニ非サルナリ彼レ進ンテ賄賂ヲ贈ルニ非サレハ官吏ハ之ヲ受クルコトナカル可シ彼レ進ンテ賄賂ヲ贈リタルカ故ニ官吏之ヲ受ケタリトセハ彼ハ即チ官吏ヲシテ賄賂ヲ受ケシメ賄賂ノ方法ニ依リテ以テ官吏ヲ教唆

シ收賄ノ罪ヲ犯サシメタル者ナレハ所謂人ヲ教唆シテ輕罪ヲ犯サシメタル者ナルヲ以テ其教唆ノ責ニ任ス可キヤ論ヲ俟タサルナリ論者或ハ曰ハン自ラ犯ス可カラサル犯罪ニ付テハ犯意ヲ生ス可キノ理ナレ自ラ有セサルノ犯意ヲ以テ之ヲ他人ニ注入スルヲ得可ケンヤト予曰ク犯意トハ一定ノ罪ヲ犯スノ意思ナリ我之ヲ有セスト雖モ人ヲシテ此犯意ヲ起サシムルノ方法ヲ行フトキハ即チ是レ犯意ノ注入アリタルナリ何ツ夫レ自ラ其犯意ヲ有スルノ必要アラシヤ要スルニ教唆罪ハ第百五條ノ規定アルカ故ニ成立スル所ノ犯罪ナレハ縱令自ラ各本條ノ罪ヲ犯スノ資格ヲ有セサル者ト雖モ本條ノ規定ヲ犯スコトヲ得ナルノ理由ナシ

第三項 從犯

從犯ハ共犯ノ一種ナルヲ以テ共犯ノ總則ハ悉ク之カ適用ヲ爲ササル可カラス即チ前ニ述ヘシ共犯ニ必要ナル有形上ノ原素及ヒ無形上ノ原素ハ必ス之ヲ具備セサル可カラサルナリ而シテ以下論スル所ハ實ニ從犯ノ構成ニ特別ナル條件ナリトス

現行刑法ニ據レハ從犯ヲ構成スル場合唯一アルノミ即チ正犯ノ實行以前ニ於テ正犯ト爲ル可キ者ニ對シテ豫備ノ所爲ヲ以テ之ヲ幫助スル場合即チ是ナリ第百九條ニ曰ク重罪輕罪ヲ犯スコトヲ知テ器具ヲ給與シ又ハ誘導指示シ其他豫備ノ所爲ヲ以テ正犯ヲ幫助シ犯罪ヲ容易ナラシメタル者ハ從犯ト爲シ……」ト然ラハ其器具ヲ給與シ又ハ誘導指示スルハ是レ皆豫備中ノ所爲ニ過キスシテ必ス正犯ノ實行以前ニ於テセサル可カラサル所爲ナリ即チ第百九條ニ規定スル器具ヲ給與シ誘導指示レトハ唯豫備ノ所爲ヲ例示シタルニ過キスシテ此ノ如キ方法ニ屬スル豫備ノ所爲ニ因テ以テト謂フノ意義ヲ明カニセシナリ是レ從犯ハ唯正犯ノ實行以前ニ於テノミ豫備ノ所爲ヲ以テ正犯ヲ幫助スルモノタルヲ謂フ所爲ナリ故ニ正犯ノ犯罪實行中若クハ犯罪實行後ニ於テハ縱令何等ノ所爲ヲ以テ正犯ヲ幫助スルアルモ決シテ從犯ヲ構成スルモノニ非サルヲ知ル可シ然レバ從犯ノ犯罪實行前ニ於テ從犯ヲ構成スルニハ果シテ如何ナル條件ヲ要スルカ

第一條件 犯罪加擔ノ所爲ハ正犯ニ附屬スルコトヲ要ス 從犯ハ獨立罪ニ非
 ス必ス他ノ犯罪ニ附屬スルニ非サレハ成立スルコト能ハサル犯罪ナリ是レ素
 ト或他ノ犯罪ノ實行以前ニ於テ豫備ノ所爲ニ因リ其犯罪ヲ幫助スルニ因テ以
 テ成立スル所ノ犯罪ナルカ故ニ此犯罪ハ必ス其幫助ヲ受クル他ノ犯罪ヲ要スル
 ヤ多辯ヲ俟チテ而シテ後ニ之ヲ知ラサルナリ此故ニ若シ正犯ノ成立セサル場
 合ニ於テハ從犯獨リ成立ス可キ理ナシ例ヘハ正犯竊盜ヲ爲サント欲シ門戸牆
 壁ヲ踰越シテ家屋內ニ侵入セントスルニ當リ從犯ハ之ヲ幫助センカ爲メニ其
 侵入ノ便ヲ計リ正犯ニ貸スニ梯子ヲ以テシタリ是レ誠ニ從犯ヲ構成スルモノ
 ナリ然ルニ此正犯カ侵入シタル家屋ハ他人ノ家屋ニ非スシテ全ク吾家屋ニシ
 テ其竊取シタル財物ハ他人ノ所有物ニ非スシテ自己ノ所有物ナリトセンカ此
 場合ニ於テ決シテ從犯ヲ構成スルモノニ非ス是レ正犯ノ基本具備セサルヲ以
 テ從犯獨リ成立スルノ道理ナケレハナリ又正犯ノ基本具備シ犯罪ヲ構成スル
 アルモ其正犯大赦ニ遇フトキハ從犯モ亦其正犯ノ受ク可キ利益ヲ受ク可シ何
 トナレハ大赦ハ刑法カ認メテ以テ犯罪行爲ヲ一變シテ犯罪ト爲ササルヲ以テ

ナリ既ニ正犯ニシテ犯罪ト爲ラストスレハ從犯獨リ成立スルノ理ナシ又或ハ
 正犯カ時効ニ因リテ公訴ヲ免ルルコトヲ得タリトセハ從犯ノ罪モ亦全ク消滅
 セサル可カラス

茲ニ一問題アリ正犯從犯共ニ時効ヲ經過セントスル場合ニ於テ獨リ從犯ノミ
 ニ對シテ時効ノ中断ヲ爲セタリ是ニ於テカ正犯ノ公訴權ハ時効ニ因リテ消滅
 シタリ此場合ニ於テ從犯ノ公訴權獨リ猶ホ成立スルコトヲ得ルカ是レ獨リ
 從犯ノ場合ニ限リ起ル問題ニ非スシテ數人共犯ノ場合ニ在リテ皆起ル所
 ノ問題ナリ但從犯ノ場合ニ於テ特別ノ困難ヲ生スルハ從犯ハ正犯ニ附屬シ
 タルモノニシテ主從ノ關係アルヲ以テナリ(本問ハ專ラ刑事訴訟法ニ屬ス可
 キモノナレハ今茲ニ論辯ヲ費サズ唯問題ヲ掲クルニ止メシ)

然レトモ刑法ノ總則以外ニ於テ特ニ從犯ノ所爲ヲ罰スルノ規定ヲ設ケタルト
 キハ經令正犯ノ罪ハ成立セサルモ從犯獨リ成立スルコトアリ但此場合ニ於
 ケル從犯ハ總則ニ所謂從犯ニ非スシテ實ニ特別罪ヲ構成スルナリ例ヘハ自殺
 幫助者ノ如シ自殺ハ刑法ノ禁スル所ニ非ス然ルニ刑法第三百二十條ニ於テ人

ヲ教唆シテ自殺セシメ又ハ囑託ヲ受ケテ自殺人ノ爲メニ手ヲ下シタル者……其
 ……其他自殺ノ補助ヲ爲タル者ハ一等ヲ減ス「トアリ豫備ノ所爲ヲ以テスル
 ト實行ノ所爲ヲ以テスルトヲ問ハス荷モ補助ノ所爲ヲ以テスル以上ハ所謂從
 犯ノ所爲ナリ若シ豫備ノ所爲ヲ以テセハ是レ總則ノ從犯ト少シモ異ナル所ナ
 シ然レトモ若シ第三百二十條ノ規定ナカリセハ主犯ナキ從犯ハ成立スルコト
 能ハサルカ故ニ縱令豫備ノ所爲ヲ以テ之ヲ補助スルモ到底從犯ノ成立ヲ見ル
 コトナシ然ラハ自殺補助罪ハ其性質從犯ト異ナルナシト雖モ從犯トシテ成立
 スルモノニ非スシテ特別罪トシテ成立スルモノナリ故ニ從犯ノ規定ヲ適用ス
 可カラス此外主犯ノミ成立セシテ從犯獨リ成立スル場合ハ全ク之アルヲ知
 ラサルナリ然レトモ何レノ場合ニ在リテモ從犯ノ成立スルニハ其主犯ハ必ス
 シモ確定判決ヲ經タルコトヲ要セス荷モ主犯トシテ成立スルノ事實アル以上
 ハ縱令其所爲ニ付テ未タ裁判ヲ下スコトナキモ又ハ主犯ハ逃走シテ縛ニ就カ
 サルモ又ハ主犯ハ死亡セルモ決シテ從犯ノ責ヲ消滅セシムルノ原因ト爲ル可
 キモノニ非ス

此ノ如ク從犯ノ罪ハ主犯ニ附屬セサレハ成立ス可カラストセハ從犯ハ常ニ主
 犯ト其運命ヲ同シウスルモノナリト謂フヲ得可シ果シテ然ラハ主犯カ既遂犯
 ナレハ從犯モ亦既遂犯ナラサルヲ得ス主犯カ未遂犯ナレハ從犯モ亦未遂犯ナ
 ラサル可カラサルカ如ク主犯カ不能犯ナルトキハ從犯モ亦不能犯ニシテ主犯
 カ中止犯ナルトキハ從犯モ亦中止犯ト爲ルニ似タリ然レトモ此等ノ場合ニ於
 テ從犯ハ常ニ主犯ト其運命ヲ同シウスルモノナリト連斷ス可カラズ主犯カ既
 遂犯未遂犯又ハ不能犯ナルトキハ從犯モ亦既遂犯未遂犯又ハ不能犯ナラサル
 可カラスト雖モ主犯ニシテ中止犯ナルトキハ從犯モ亦中止犯ナラサル可カラ
 サルヤ否ヤト云フニ至テハ大ニ研究ス可キ問題ナリトス
 主犯カ中止犯ニシテ何等ノ結果ヲ生セザリシトキハ從犯獨リ犯罪ノ責ニ任ス
 ルノ理ナシ然ルニ若シ主犯カ中止犯ニシテ多少ノ結果ヲ生スルコトアリシト
 キハ從犯ハ即チ主犯ノ結果ニ付テ受クル所ノ責任ヲ受ケサル可カラズ然リト
 雖モ從犯ニシテ獨リ犯罪ノ中止ヲ爲シタルトキハ尙ホ主犯ノ犯罪中止ニ於ケ
 ルカ如ク其結果ノ生スルト否トヲ區別シテ以テ從犯ノ責任ヲ定ム可キカ之ヲ

換言スレハ從犯獨リ中止犯ヲ爲スコトヲ得可キカ
 從犯ハ一旦主犯ヲ幫助スルノ意思ヲ以テ豫備ノ所爲ニ因リ之ヲ幫助シタリト
 雖モ中途ニシテ之ヲ斷念シタリ例ヘハ從犯ハ一旦主犯ノ犯罪ヲ容易ナラシメ
 ンカ爲メニ豫備ノ行爲ヲ以テ之ヲ幫助シタリト雖モ中途ニシテ其善事ニ非サ
 ルコトヲ悟リ自ラ幫助ノ所爲ヲ中止シ尙ホ進ンテ主犯ノ實行ヲ止メンコトヲ
 勸告シ且其從犯ハ未タ勸告ヲ以テ足レリトセス主犯ノ犯罪ヲ告發スルマテニ
 至レリ是ニ於テカ從犯ノ中止ハ毫モ疑ヲ容レサルニ至レリ若シ主犯ハ從犯ノ
 勸告ヲ容レテ以テ其犯罪ヲ中止シ又ハ從犯ノ告發ニ因リテ以テ主犯ハ從犯ノ
 着手ニ至ラスシテ發覺セラレタリトセハ或ハ主犯ノ結果ノ生セサル限リ又ハ
 發覺スルモ着手ニ至ラサル間ハ所謂犯罪ナキヲ以テ從犯ノ責ヲ負フ可キノ理
 ナシ然ルニ主犯ハ從犯ノ勸告又ハ告發アルニ拘ハラズ遂ニ犯罪ヲ實行シテ其
 目的ヲ達シタリ此場合ニ於テ從犯カ主犯ヲ幫助スルノ非ヲ悟リ犯罪ノ念ヲ中
 止シタルハ疑フ可カラサル證據アリト雖モ既ニ主犯ハ犯罪ヲ實行シテ以テ其
 目的ヲ達シタリトセハ縱令從犯ハ犯罪ノ意思ヲ顯シテ中止ノ實ヲ舉タルモ決

シテ從犯ノ責ヲ免レ得可キモノニ非ス抑モ從犯ハ豫備ノ所爲ニ因テ以テ主犯
 ヲ幫助スルニ因リ成立スル所ノ犯罪ナリ今從犯ハ既ニ主犯ヲ幫助スルノ意思
 ヲ以テ豫備ノ所爲ニ因リ現ニ主犯ヲ幫助シタルモノナリ然ルニ後ニ至リ從犯
 ノ中止又ハ告發アルニ拘ハラズ主犯ハ犯罪ヲ實行シ其目的ヲ達スルニ至リタ
 ルハ是レ從犯カ其主犯ヲ幫助スルノ意思ヲ以テ豫備ノ所爲ヲ爲シタルニ原因
 セスンハ非ス凡ソ從犯ノ成立ハ犯罪實行以前ニ在リテ豫備ノ所爲ヲ以テ正
 犯ヲ幫助スルニ因リテ成立スル所ノ犯罪ナリ若シ從犯ニシテ主犯ヲ幫助スル
 ノ意思ヲ以テ其主犯ニ貸スニ豫備ノ所爲ヲ以テセハ從犯ノ所爲ハ其時正ニ結
 了セリ然レトモ尙ホ主犯カ犯罪ノ實行ヲ爲スト爲ササルトニ因リテ以テ從犯
 或ハ成立シ或ハ成立セサルアルヲ以テ從犯ノ犯罪行爲ハ未必條件ニ繫レルモ
 ノナリ然ルニ本問ノ場合ニ於テ主犯ハ果シテ從犯ノ勸告又ハ告發ニ因リテ其
 犯罪ノ實行ヲ止メタルカ曰ク然ラス其從犯ノ勸告又ハ告發ヲ容レスシテ而シ
 テ其犯罪ノ實行ヲ爲シタルハ是レ從犯ノ成立ニ要スル未必條件ノ到來セシナ
 リ故ニ從犯ハ其責ヲ免ルルコト能ハサルナリ此論ハ獨リ從犯ノミナラス救唆

罪ニ付テモ亦尙ホ然リ)

然レトモ若シ從犯ニシテ尙ホ一步ヲ進ンテ力ヲ盡スアレハ或ハ其實ヲ免ルルコトアル可シ即チ從犯ニシテ其實ノ免ル可カラサルヲ恐ルルトキハ從犯ハ管ニ主犯ノ犯罪ヲ勸告又ハ告發スルニ止マラス進ンテ主犯ノ犯罪實行ヲ妨害スルニ在リ例ヘハ從犯ハ主犯カ人ヲ殺ス者タルヲ知テ之ニ貸スニ刀ヲ以テシタリ後チニ至リテ從犯其非ヲ悟リ其中止ヲ勸告スルモ聽カス是ニ於テ從犯ハ其貸シタル刀ヲ取還シ或ハ主犯ノ殺害ノ所爲ヲ妨害シテ以テ其犯罪ノ目的ヲ達スルコト能ハサルニ至ラシメタルカ如キ場合ニ於テハ從犯ハ全ク其實ヲ免ルルコトヲ得可シ若シ告發ニ因テ能ク正犯ノ行爲ヲ妨害スルコトヲ得ハ復タ同日ヲ以テ論セサル可カラサルナリ是レ刑法ノ精神ニ適フ所ノ解釋ナリ第百九條ニ重罪輕罪ヲ犯スコトヲ知テ……犯罪ヲ容易ナラシメタル者ハ……トアリ故ニ正犯ヲ妨害スルノ事實アレハ從犯ノ條件茲ニ欠缺スルニ至ルヲ以テ到底刑法ノ制裁ヲ受ク可キモノニ非サルナリ

第二條件 主タル犯罪ハ必ス重罪又ハ輕罪ナルコトヲ要ス 故ニ若シ主タル

犯罪ニシテ違警罪ナルトキハ從犯ハ縱令如何ナル方法ヲ以テ正犯ヲ幫助スルモ決シテ從犯ヲ構成スルコト無シ第百九條ニ曰ク「重罪輕罪ヲ犯スコト知テ……」トアリ是レ此條件ヲ要スル所以ナリ何故ニ刑法ハ違警罪ニ從犯ナシトセシカ曰ク違警罪ハ其性質極メテ輕微ニシテ社會ノ危害ヲ爲スコトモ亦極メテ重大ナラサルカ故ニ此輕微ナル犯罪ヲ幫助スル所爲アルモ未タ以テ社會ノ危害ヲ生セシメタリト爲スニ足ラストノ推定ニ基キタルモノナラン且違警罪ハ多ク無意犯ナルヲ以テ無意犯ハ尙ホ過失罪ノ如ク從犯ヲ構成ス可キモノニ非サルナリ

第三條件 從犯ノ加擔行爲ハ刑法ノ規定スル方法ニ依ルコトヲ要ス 刑法ノ規定スル方法ハ則チ第百九條ノ規定スル所ナリ第百九條ニ曰ク「……器具ヲ給與シ又ハ誘導指示シ其他豫備ノ所爲ヲ以テ……」ト故ニ現刑法ノ從犯ヲ罰スルニハ總テノ所爲ニ因テ以テ正犯ヲ幫助スルヲ以テ未タ足レリトセス必ス第百九條ニ規定スル豫備ノ所爲ヲ以テ主犯ヲ幫助スルノ事實ナカル可カラズ既ニ豫備ノ所爲ヲ以テ正犯ヲ幫助スルトモ從犯行爲ノ成立ハ正犯ノ實行

以前ニ在ル可キハ疑ヲ容レズ故ニ若シ正犯ノ實行中又ハ實行後ニ於テ正犯ヲ幫助スル事實アルモ是レ既ニ從犯ノ行爲ヲ脱シタルモノニシテ之ヲ罰スルコトヲ得サルハ多辯ヲ俟テ後ニ之ヲ知ラサルナリ

以下第九條ノ規定スル從犯ノ加擔方法ヲ講説ス可シ

(1) 器具ヲ給與ストハ犯罪ノ成效ニ必要ナル物件ヲ貸與スルヲ謂フ犯罪ノ成效ニ必要ナル物件中ニハ動産モアル可ク又不動産モアル可シ然レトモ茲ニ所謂器具トハ唯動産ノミヲ指スモノニシテ不動産ハ之ヲ包含スルモノニ非サルナリ賭博罪ノ規則中ニ房屋ヲ給與スルノ規定ヲ設ク若シ從犯ノ規定中ニ所謂器具ノ文字ハ動産不動産ヲ併セ稱スルモノナリトセハ何ソ亦賭博罪ノ規定中特ニ房屋ヲ給與スルノ規定ヲ設タルノ必要アラン何トナレハ房屋ヲ給與スルモ其他ノ動産ヲ給與スルモ等シク器具ヲ給與シタルモノナリトセハ之ヲ以テ直チニ從犯ト爲スヲ得可クレハナリ然ルニ從犯ノ規定アルニ拘ハラス特ニ房屋給與罪ヲ規定スルヲ以テ之ヲ觀レハ房屋ヲ給與スルノ所爲ハ從犯ニ所謂器具中ニ含著スルモノニ非スト爲シタルノ證ト爲スニ足ラン若

中立國ノ義務ヲ履行セサルヨリシテ交戰國一方ニ生スル損害ニ付テハ交戰國ハ其賠償ヲ中立國ニ要請スルノ權利ナキコトヲ主張スル學者ナキニ非ラス其理由トスル所ハ交戰國間ニ於テハ兵力アルノミニシテ中立國ノ義務ヲ怠リタル結果ハ交戰國一方ノ兵力ヲ強メタリトテ他ノ一方ノ交戰國ノ戰爭ニ關スル權利上ニ何タル直接ノ侵害ヲ與ヘタルモノニ非ラストスルニ在リ然レトモ此議論ノ誤謬ナルコトハ「フター」「ブルンテュリー」「カルボ」等ニ由リ證明サレタル如ク國際公法上國家ニ權利義務ヲ生シ其不履行ハ他國ノ權利ヲ侵害セサルモノ無ク而シテ其侵害ノ損害ヲ賠償スルノ責任ナシトセハ國際公法ノ基礎ヲ攻撃スルモノタリ隨テ中立國ノ義務ヲ怠リ又ハ履行セサルヨリシテ生スル戰爭行爲ノ損害ニ付テハ交戰國ハ中立國ニ對シテ其賠償ヲ要請シ得ヘキモノニシテ千八百六十八年米國南北戰爭中アラバマ事件ニ付キ千八百七十二年ゼネバ仲裁裁判ノ判決ニ由リ「アラバマ」「ジョーシャ」「フロリダ」等數艘ノ南軍船舶ノ英國ニ製造武裝サレタル故ヲ以テ千五百五十萬弗ヲ英國政府ヨリ賠償スルコトヲナシタルハ其實例タリ

今此有名ナルアラバマ事件ノ概略ヲ説明センニ千八百六十三年三月十五日「アラバマ」號ハ英國リバープール港ニ於ケル「レヤード」商會ノ製造ニテ進水式ヲ行ヒタルニ同港在留米國領事ハ其南軍ノ軍艦トスル目的ニテ製造中ナルコトヲ探知シ之ヲ在倫敦米國公使「アダムス」ニ報シタルニ由リ六月二十三日同公使ハ英國外務大臣ニ追リ該船舶ハ戰爭行為ヲナス明カナル目的ニテ製造セラレ南軍代理人ノ爲メニ指揮セラレントシ既ニ同代理人ハ英國ニ來リ居リ又船舶ノ製造ヲ注文シタルモノハ南軍ノ代理者及ヒ其士官タルコト「リバープール」ニ於テ隠レナキ所タルヲ以テ英國政府ノ該船舶ヲ差押ヘラレントヲ請求シタルニ政府モ「リバープール」ノ官廳ヲシテ之ヲ探索セシタルニ七月一日税關長並ニ大藏大臣ノ意見ニテハ「アラバマ」號ハ戰爭用ノ爲メ製造中ナルコト明カナルモ甲板上ニ大砲彈藥等ヲ搭載セサルヲ以テ差押ヲナスヘキ證據不充ナルモノトシタルヲ以テ米國領事ニ其證據ヲ蒐集スヘキコトヲ照會シタルニ領事ハ七月二十二日其證據書類ヲ提出シ二十四日米國公使モ證據書類ト辯護士ノ意見書ヲ外務大臣ニ出シテ重テ其差押ヲ請求シタルニ由リ英國政府ハ之ヲ法律順

間會ニ付シテ研究セシメタルニ二十八日ニ至リ同會ヨリシテ外務大臣ニ覆牒シテ其船舶ヲ捕フヘキモノナルコトヲ以テセリ然ルニ「アラバマ」號ハ同日朝航海試験ノ貌ヲ裝ヒテ出帆シ英國版圖内ナル「アंकレス」島ノ沿岸ニ至リテ「リバープール」港ヨリ送り來リタル四十名ノ海員ヲ乗込マシメ三十一日亞弗利加「アゾール」島「タルセイラ」港ニ於テ倫敦及ヒ「リバープール」港ヨリ二艘ノ船舶ニテ送りタル兵器彈藥其他船舶ノ艇裝ヲ整ヘ水夫ヲモ乗込マシテ海上捕獲ニ從事シ戰爭中北軍ノ船舶七十艘ヲ捕獲シ英國港灣（ハ南軍ノ軍艦トシテ入港シタルモノニテ「フロリダ」「ジョージヤ」「シエナンドバ」「サムター」等ノ船舶モ同一ノ事情ニテ或ハ伊國政府ノ船舶ト稱シ或ハ外國商船トシテ英國ニ於テ製造セラレ兵器ト船體ト別別ニ造リテ英國領海外ニ於テ之カ艇裝ヲ備ヘテ軍艦トシテ南北戰爭中海上捕獲ニ從事シタルヲ以テ戰爭後英米兩國ノ問題トナリ千八百七十一年五月八日華盛頓條約ニ由リ此問題ヲ英米兩國ノ代表者及ヒ伊國瑞西并ニ「ブラジル」三國ノ代表者ニテ都合五名ノ仲裁々判ニ付スルコトトナシ千八百七十二年九月十四日「ゼネバ」仲裁々判ニ由リ前述ヲ如ク判決ヲ下セリ而シテ

英米兩國ハ此問題ヲ仲裁法廷ニ提起スルニ先チ華盛頓條約ヲ以テ同事件ニ審判スルノ基本トナル法則トシテ同條約第六條ノミ原則ヲ定メタリ即チ中立國政府ハ左ノ義務ヲ有ス

第一 其版圖内ニ於テ平和ノ關係ニ在ル國家ニ對シ巡洋又ハ戰爭行為ヲナスノ目的ヲ有スト認ムルニ足ルヘキ船舶ノ製造艦裝武裝ヲ防遏スルニ相當ノ注意ヲナスヘク又巡洋若クハ戰爭行為ヲナスノ目的ナル船舶換言セハ其船舶ノ全體又ハ一部ハ特ニ戰爭ノ用ニ適シタルモノノ其版圖内ヨリシテ出發スルヲ防止スヘキ相當ノ注意ヲナスヘキコト

第二 其港灣又ハ領海ヲ交戰國一方ノ他方ニ對シテ海軍使用ノ場所トシ又ハ軍事上ノ需用品若クハ兵器ノ改新或ハ増加若クハ兵士ノ募集ノ目的又ハ其使用ヲ爲サシメサルコト

第三 其港灣又ハ領海ニ關シ并ニ其版圖内ニ於ケル凡テノ人民ニ關シテ前記ノ義務ヲ破ルモノアルヲ防遏スルニ付キ相當ノ注意ヲ爲スヘキコト
此原則タル英米兩國ノ華盛頓條約締結ノ當時ニ於テ國際公法タリシモノニ非

ラス隨テ英國モ此問題ヲ終了スルニ付キ仲裁ノ判ノ據ル處ヲ示シタルモノナルコトヲ述ヘ英國政府ハ同條約中ニ於テモ「アラバマ」以下ノ事件ノ要價アル當時ニ於ケル國際公法ノ原則トシテ之ヲ承認スルコト能ハス然レトモ兩國ノ友誼ヲ深厚ニシ且ツ將來ニ於テ完全ナル法則ヲ作ル爲メ兩國ノ問題ヲ決スルニ當リ此法則ニ由リタルコトヲ仲裁者ニ於テ了知スヘク又將來兩締盟國ハ此原則ヲ遵奉スヘク且ツ他ノ海上國ノ之ニ同意スルコトヲ勸誘スヘキコトヲ約定スト規定セリ而シテ「ゼネバ」仲裁者ハ英國選出ノ「コーボラ」除キ多數ヲ以テ英國ハ前記ノ原則中ニ於ケル相當ノ注意ヲ缺キタルモノトシ米國ノ勝訴トセリ然レトモ此判決ノ當否并ニ華盛頓條約ノ三原則ニ關シテハ議論百出シ「カルボー」其他大陸ノ公法學者ハ此原則ヲ以テ現行國際公法ノ明瞭ナル規定ト見做スモノ多ク英國其他ニ於テハ若シ此原則ヲ實行セラルルニ至ルトキハ從來國際公法トナリ居ラサル壓制ニシテ實行スヘカラサル義務ヲ中立國ニ負ハシムルモノトスル學者モ少カラス千八百七十三年三月二十一日「グラッドストン」モ英國力若シ此原則ニ諸國ノ同意ヲ求ムル場合ニ於テモ「ゼネバ」仲裁者ノ判

決ハ假令其一部タリトモ國際公法上有効ナルモノト見做ス能ハサルコトヲ說
キ千八百七十一年乃至千八百七十四年ニ於テ英米兩國政府ハ條約ニ基キ此原
則ヲ諸國ニ通知セントスルニ當リ其通知書ニ付キ意見ヲ異ニシ千八百七十六
年以後ハ諸國ノ同意ヲ得ントスル企圖モ廢止トナリ之ニ先チテ埃國及ヒ獨逸
政府ハ三原則ニ承諾ヲ拒絕スヘキコトヲ公ニシ如何ナル國モ未ダ之ヲ實行セ
ントノ熱心ヲ表明シタルコトナク三原則ノ如キハ今日英米兩國間ニ於テスラ
效力アルヤ否ヤハ疑ハシキニ至レリ
之ヲ要スルニ華盛頓條約ノ三原則ヲ「ゼチ」仲裁者ノ適用スルニ當リテハ英國
政府ハ果シテ所謂相當ノ注意ヲナシタルヤ否ヤノ論點ニ歸着シ其判決ニテ
ハ英國政府ノ其行為ヲ防遏スヘキ相當ノ注意ヲ缺キタルモノトナシタルニ過
キス今前述ノ如ク「アラバマ」號出帆當時ノ事情ヲ審カニシ果シテ英國ハ相當ノ
注意ヲ缺キタルモノトスヘキヤ否ヤハ別問題トシテ之ヲ茲ニ論セザレトモ相
當ノ注意トハ如何ナル程度ノモノナリヤヲ詳カニスルノ必要アリ此點ニ付キ
米國政府ノ議論ニ由レハ中立國ノ義務ハ其危急ノ程度ニ由ルヘテ換言セハ其

義務ヲ怠ルヨリシテ結果スル交戰國ノ損害ノ大小ニ由リ之ヲ酌量シテ定ムヘ
キコトヲ唱ヘ英國政府ハ中立國政府ノ國際慣例上又ハ條約ニ於テ國家カ其構
合ニ臨ミテ盡スヘキ義務ノ程度ニ由リテ之ヲ決スヘク其慣例又ハ條約ニ於テ
其程度ノ明カナラサルトキハ正義公平等國際公法ノ基礎トナリ居ル道理ニ由
リテ之ヲ判定スルノ外ナキコトヲ說ケリ然レトモ此英國ノ議論ハ以テ相當ノ
注意如何ヲ明カニスルニ足ラス何トナレハ中立國ノ義務果シテ如何ノ問題ニ
於テ其義務ヲ盡スヘキ程度ハ國際公法ノ其義務自體ニ由リテ判決スヘシトス
ルモノニシテ循環論タルニ過キス又米國政府ノ議論モ同シク誤謬トナササルヲ
得ス何トナレハ中立國ノ義務一般ヲ知ラントスルニ於テ其義務ヲ盡ササルヨ
リ生スル未定ノ結果ニ由リテ之ヲ判定スヘシトスルモノナルヲ以テ幸ニ其結
果ニシテ損害小ナルトキハ中立國ノ責任モ小ニシテ同一種ノ事件ニシテ其義
務ヲ怠リタルノ結果ノ不幸ニシテ大ナルトキハ其以前ニ遡リテ之ヲ防遏スヘ
キ注意ノ程度モ大ナルヘシトスルモノニシテ是レ事實上行フ能ハサルモノト
謂ハサルヲ得ス隨ラゼテ「仲裁者」ハ相當ノ注意トハ中立國ノ義務ヲ履行セサ

ルヨリシテ結果スルコトアルヘキ危険ニ比例スヘキコトナセリ此論タル稍ヤ正當ナリヤノ觀アリト雖モ實際ニ於テハ愈々不當ノ解釋ニシテ中立國ノ義務ヲ益々不明ナラシムルノ說タルヲ免カレス何トナレハ若シ此說ヲ正當トスルニ於テハ一戰爭中ニ於テモ中立國ノ位置其他ノ事情ニ由リ其義務ヲ盡ササルヨリシテ交戰國ニ來スコトアル危險ノ程度ハ國ニ由リテ異ニシ又同一國ニ於テモ一戰爭中ニ於テ交戰國間ノ戰爭進行ノ模様ニ由リ其義務ヲ盡ササルヨリシテ生スルコトアルヘキ危險ノ程度ハ時々刻々變化セサルヲ得然ルニ中立國ハ交戰國雙方ニ平和ノ關係ヲ保護シ戰爭ニ關シテ何タル干與モ爲サス其進行ニモ無關係ナルニ拘ハラス其義務ヲ盡スノ注意ノ程度ハ其國家ノ位置又ハ戰爭ノ進行ニ付キテ時々刻々變化スヘシトスルハ國際公法上中立國ノ義務如何ヲ知ルコト能ハサルニ至ルヘキヲ以テナリ隨テ今日ニ於テハ中立國ノ其義務ヲ盡スニ付キ取ルヘキ注意ノ程度ハ一定セシテ有力ナル學說ニ由ラハ凡テ中立國ノ義務ニ付テハ不公平ナキヲ以テ原則トスルニ由リ其注意ハ一定ノ基礎ニ由リ凡テノ中立國ニ對シテ其程度ノ同一ナルコトヲ要シ而シテ其程

度ヲ定ムルニ付キ中立國版圖ヲ戰爭準備ノ場所トナスハ十中八九ハ其領海ニ於ケル沿岸及ヒ船舶ニ關係ヲ有スルモノナルニ由リ之ニ對スル注意ノ程度ハ凡テ國家カ國法上密輸入輸出ヲ政府ノ防遏スルニ付キ採ル所ノ注意ノ程度ヲ以テ交戰國ノ船舶ノ艦裝其他戰闘力ノ増加ヲ防遏スヘキモノトスヘシトスルモノアリ

中立國版圖内ニ於テ交戰國一方ノ船舶カ敵國船舶ノ爲メ攻撃ヲ受ケタル場合ニ反抗シ爲メニ損害ヲ被リタルトキハ中立國ノ其保護ヲナササルヲ理由トシテ之ニ賠償ヲ求メ能ハサルコト今日稍ヤ一定セタル所タリ千八百十四年米國ノ私船拿捕用ノ船舶ゼチル、アームストロング號ハ葡國フアイヤル港内ニ於テ英國艦隊ノ爲メニ破壊サレタルニ米國政府ハ葡國ニ對テ中立ノ保護ヲ與ヘザリシヲ理由トシテ船舶所有者ノ爲メニ損害賠償ヲ請求シ千八百五十二年十一月佛國大統領タリシ、ル、オ、ナボレラニ其仲裁ヲ依頼シタルニ米國ノ請求ヲ不當トセラルレ其理由トスル所ハ「アームストロング」號ハ當初ヨリシテ葡國政府ノ保護ニ依頼セシテ英國軍艦ヨリ端艇ヲ以テ之ニ近ツキタルモノニ發砲シ自

ヲ葡國ノ中立ヲ犯シタルモノナルニ由リ葡國ニ於テ之ヲ保護スルノ義務ナシトシ此判決ニ對シテハ英國法學者ハ之ヲ正當トシ米國法學者ハ之ニ反對又ハ制限ヲ加ヘントスルノ傾向アリテ米國國會ハ「アームストロング」號ノ所有者ニ賠償ヲ拂フコトヲ議決セリ要スルニ此場合ニ於テハ英米兩國ノ船舶共ニ葡國主權ヲ侵害シ其中立ヲ破ラタルモノニシテ其不正ノ行爲ニ基ケル損害ニ對シテ中立國ヨリ賠償ヲ求ムルコト能ハストスルニ外ナラス然レトモ單純ニ敵國ノ攻擊シタルノ理由ノミニテハ必スシモ中立國ハ之ニ保護ヲ與フヘキ義務ヲ免ル能ハス何トナレハ若シ交戰國船舶ノ中立國領海ニ於テ敵國船舶ノ攻擊ヲ受ケタルトキ自衛上之ニ抵抗スルハ決シテ中立國ノ主權ヲ侵犯スルノ犯意ナクシテ中立國ノ權利ヲ侵犯シタルモノトナスヘカラサルヲ以テナリ故ニ交戰國船舶又ハ軍艦ハ中立國版圖内ニ於テ敵國ノ攻擊ヲ受ケタルトキハ固ヨリ中立國政府ニ其保護ヲ依頼シテ之ヲ受ケヘク又中立國ニ於テ其保護ヲ與フルノ意思ナキカ若クハ之ヲ與フル力ナキニ於テハ自衛上ノ行動ヲナシ得ヘキモノナリ

戰爭行爲ノ準備ヲ中立國版圖内ニ於テ防止スヘキ權利義務ニ付テハ中立國ハ戰爭中戰艦及ヒ武器ノ自國ヨリ出テ行クコトヲ防遏スヘキ義務アリト謂フニ非ラス固ヨリ此等物件ハ戰時禁制品ナルヲ以テ交戰國ハ其敵國ニ入ルニハ捕獲沒收ヲ行ヒ得ヘキモ其出港ニ付キ中立國ハ何タル義務ヲ有スルモノニ非ラス然レトモ其船舶又ハ武器ニシテ戰爭行爲ニ使用スルノ目的ナルトキハ之ヲ防遏スヘキ義務アルモノナリ換言セハ軍艦武器ヲ賣買ノ意思ニテ出港スルハ禁セサル所ナレトモ戰爭行爲ヲナス意思ヲ以テノ出港ハ禁止スヘキニ過キス此點ニ付キ米國法學者「グナ」ハ詳ニ説キテ曰ク中立國版圖内ニ於テ戰時禁制品ヲ製造シテ捕獲ノ危險ヲ冒シ交戰國人ノ市場ニ出スハ不法ニ非ラスシテ交戰國ノ之ヲ防遏スルノ權利アルニ止ルモノト然レトモ交戰國一方ノ直接ノ妨害ヲナス爲メ又ハ妨害スル結局ノ目的ヲ以テ巡洋ノ爲メ出帆スルハ中立國ノ之ヲ禁止スヘキ義務ヲ有ストセリ隨テ大問題ノ生スルハ是等物件ノ出港ニ際シ其意思如何ヲ識別スルノ困難ニシテ加フルニ時トシテハ其物件ヲ賣却スルノ意思ト戰爭行爲ニ用フルノ意思ト混シ居ルコトアルヲ以テナリ然レトモ

假令其ノ意思ヲ區別スルノ困難カ存スルニ拘ハラズ此標準ニ依リ中立國ノ義務如何ヲ決定スヘキモノニシテ千八百三十二年合衆國對タインシー事件ニ於テ米國法廷ハ戰爭行為ヲナスノ實際定リタル意思ト條件附ノ意思トヲ區別シ「タインシー」氏所有艦ボリバー號ノ「メーリー」ランドニ於テ製造セラレ西印度島ニ航海シ同島ニ於テ「ブラジル」王ノ爲メ戰爭行為ヲナスノ材料ヲ得ントシテ米國ヲ出帆セントセルハ其船舶ノ戰爭行為ヲナスニ付テハ條件附ノモノニシテ無罪ナルコトノ判決ヲ下セリ尤モ斯ク戰爭行為ヲナスノ意思ノ有無ヲ以テ中立國ノ義務ヲ判定スルハ困難ニシテ實際行フヘカラサルコトアルヲ以テ「ボー」ハ船舶ノ性質ニ由リ戰爭用ノ爲メニスルモノト否トニ由リ其出港ヲ禁スルト否トヲ決スヘキコトヲ説キタルモ是レ未タ一家ノ學說ト見ルノ外ナシ然レトモ假令中立國ノ權利ヲ犯シタル船舶ト雖モ一旦交戰國ノ官船トナリタルトキハ其官船ハ再ヒ中立國ノ港内ニ來ルモ之ヲ差押フルコト能ハスセラ千八百一十二年「エッキスチエング」號事件ニ付キ有名ナル米國判事「マシーヤ」ノ判決ニ由テ明瞭ニシテ今日國際公法トナリ居ルモノトス

終ニ臨ミ注意ヲ要スルハ中立國ニ於テ其義務ヲ實行スル上ニ付キ通則トシテハ中立國ハ權利ヲ交戰國ノ爲メニ侵害セラレタルトキハ外交機關ニ由リテ之カ賠償ヲ求ムヘキモノナレトモ其權利ノ侵犯ヲ防遏スル爲メ兵力ヲ用フルモ妨ケナシ例ヘハ若シ中立國ノ領海ニ於テ交戰國軍艦ノ拿捕ヲ行ハントスル場合ニハ其企圖ヲ止ムル爲メ兵力ヲ用弗得ヘキモノタリ又學者中中立ノ權利ヲ領海以外ニ及ボシ得ヘキ說ヲ有スルモノアリテ千八百九十四年三月巴里開會ノ國際法協會ノ決議ニテハ領海内ニ於テ犯罪アリタルモノハ公海ニ於テ捕ヘ得ヘキコトヲ規定セルモ此規定ハ未タ國際公法ノ法則トスルニ足ラス

第四章 交戰國ノ中立國人民ニ對スル權利

第一節 總則

國際公法ノ法律ノ部類ニ入ルヘキヤ否ヤニ付テハ議論ノ存スル所ニシテ其法律違反ノ場合ニ於テ制裁ノ存セサルハ之ヲ法律トナスヘカラストスル主ナル論據トナルモノトス然レトモ國際公法ノ法則中ニ付キ此論據ノ例外トナリ法則違反ノ場合ニ制裁ノ現存スルモノアリ即チ本章ニ論スル中立國人民ノ行為

ヲ拘束スル交戦國ノ權利ニシテ海上ニ於テ中立國箇人ノ戦争行為ニ關シテ交戦國ノ權利ヲ侵害スルトキハ交戦國ハ之ヲ嚴罰シ得ヘク中立國モ之ニ對シテ故障ヲ唱フルコト能ハサルモノニシテ交戦國ノ斯ル行為ヲ處罰スルハ國際公法ノ法則ニ由リ捕獲審檢所ノ裁判ヲ以テシ中立國ト交戦國トノ間ニ於テハ之ヲ外交上ノ問題トナルコトナク單ニ交戦國ニ於テ其裁判不當ナルトキハ之ニ對シテノミ中立國ハ賠償ヲ請求シ得ヘキニ過キス而シテ元來國際公法ハ國家ト國家トノ權利義務ニ關スル法則ニシテ國家ト箇人トノ權利義務ヲ論スルニ非ラサルヲ以テ普通トシ國際公法上ノ主體ハ唯國家ナルニ拘ハラス何故ニ本章ニ於ケル交戦國ノ中立國箇人ニ對スル法則ヲ國際公法ニ於テ論スルヤト云ハハ戰時禁制品封港等ニ關シテ交戦國ノ中立國箇人ニ對スル權利ハ是レ素ト國家間ノ戦争ナル關係ニ隨伴スル權利ニシテ古來列國ノ承認ニ出テ國家ハ明示又ハ默示ノ同意ヲ以テ國際公法上ノ法則タルモノト認ムルニ由ルナリ

第二節 中立國民ノ商業

交戦國領内ニ於ケル中立國ノ財産ハ戦争ノ普通ノ原則ニ由リ支配セラルヘキ

モノナレトモ海上ニ於ケル中立國人民ノ商業ニ付テハ中立國財産ノ敵國船舶ニ在ルコトアリ敵國財産ノ中立國船舶ニ在ルコトアリテ交戦國ノ利害關係ハ中立利害關係トスル財産其他ノ取扱ヒニ付キ互ニ抵觸シ中立國ノ利益ヲ侵害スルコトナクシテ敵國人及ヒ財産ヲ攻撃スルコト最モ困難ニシテ中古以來「コンソラトール」デル「マール」法典ニ於テハ交戦國ハ物品ノ所有者ノ敵人ト否トニ由リテ捕獲スヘキモノト否トラ定メ敵國ノ物品ハ中立國船舶ニ搭載スルトキト雖モ之ヲ捕獲シ中立國ノ物品ハ敵國船舶中ニ在ルトキモ捕獲セラルルコトナレ此法則ハ宗教改革ノ頃ヨリシテ歐洲一般ニ行ハレ文明ノ進歩ト商業ノ隆盛トナルニ隨ヒ拿捕シタル船舶ヲ交戦國ハ裁判スル爲メニ捕獲審檢所ヲ設ケルノ義務ヲ諸國一般ニ認メ敵物ノ中立國船舶中ニ在ルトキハ船舶ヲ開放シテ敵物ノミヲ沒取シ船舶所有者ハ其ノ物品ノ運賃ヲ受ケ敵船ヲ捕獲シタルトキハ之ニ搭載ノ中立國財産ヲ解放スルノ法則ハ「グロシヤス」「ピンケルシヨーク」及ヒ「バチル」ヲ始メ第十八世紀ノ中頃ニ至ル迄ノ學者ハ之ヲ唱道シ英國ノ如キモ千八百五十六年ニ至ル迄此法則ニ準據セリ

斯ク物品所持者ノ敵人ト否トノミニ由リテ捕獲ト否トヲ決スルノ法則モ商業ノ發達ニ連レ中立國ノ商業ニ妨害ヲ減スルノ主旨ヨリシテ變例ヲ生シ單ニ船舶所有者ノ敵人ト否トニ由リテ其搭載品ノ敵物ト否トニ拘ハラス之カ捕獲ト否トヲ定ムヘキ所謂自由船舶自由物敵船敵物ノ法則ハ第十七世紀ニ於テ和蘭國及ヒ佛國ニ於テ主唱スル所ナリ此法則タル固ヨリ當時國際公法トナスヘカラサルヲ以テ列國ノ其利益ヲ得ントセハ條約ヲ以テ之ヲ約定スヘキコトナリ千六百五十一年乃至千八百一年ノ間ニ於テ諸國ハ此規定ヲ條約ヲ以テ定メタルノ國多ク又此新法則ト「コンソラード、デル、マール」ノ原則ヲ合併シ混同セテ佛國ノ如キハ敵船ニ於ケル中立國ノ財産并ニ中立國船舶ニ於ケル敵物ヲモ捕獲沒收セ千六百八十年乃至千七百四十四年ニハ敵物搭載ノ中立國船舶ヲモ其敵物ノ搭載ノ故ヲ以テ沒收シタル國少カラス斯ク國ニ由リテ其捕獲沒收ヲ異ニシ來リタルコトナルカ千八百五十四年「クリミヤ」戰爭ニ於テ英佛兩國ハ米國ニ對スル戰爭中ニ於テ中立國ノ船舶ニ搭載ノ敵物并ニ敵國船舶中ニ在ル中立國物品ヲ沒收セラレコトナシ千八百五十六年四月十六日「英佛普奧塞、アルヂニ

ヤ及ヒ土耳其ノ七國ハ巴里宣言ヲ以テ前ニ述ヘタル四ヶ條ノ約定ヲナシ其第二條ニ於テ局外中立國ノ旗章ヲ掲タル船舶ニ搭載スル敵國ノ貨物ハ戰時禁制品ヲ除クノ外之ヲ拿捕スヘカラサルコト第三條ニ於テ敵國ノ旗章ヲ掲タル船舶ニ搭載スル局外中立國ノ貨物ハ戰爭禁制品ヲ除クノ外ハ之ヲ拿捕スヘカラサルコトトシ北米合衆國西班牙墨西哥ヘネジエラ及ヒ支那ヲ除キ其他諸國ハ悉ク此原則ヲ認ムルニ至リ而シテ米國ノ之ニ加盟セサルノ理由并ニ方今ニ於テハ之ニ加盟セサル國家ニ於テモ其加盟ナキヲ理由トシテ此原則ノ實行ヲ拒ミ能ハサルニ至リタルノ事由アルコトハ前ニ詳述シタルカ如シ茲ニ問題トナルハ第二條ニ於ケル中立國船舶中ニ在ル敵國物品ヲ拿捕セサルハ巴里宣言ニ由リ中立國ニ與ヘタル特典ナレトモ中立國ノ同宣言ニ加盟セサルモノニ對シテ之ニ加盟セル交戰國ハ此特典ヲ與フヘキモノナルヤ否ヤニシテ勿論中立國ノ同宣言ニ加盟セサルモノハ此特典ヲ權利トシテ要求スルコト能ハス何トナレハ同條約ハ締盟國間ニ限り拘束力ヲ與フルニ過キサルヲ以テナリ然レトモ列國實例上ニ由リ見ルトキハ千八百七十年普佛戰爭中兩國ハ米

國及ヒ西班牙國ノ船舶ニ關シテモ同シク此宣言ノ規定ヲ實行セリ更ニ又交戰國ノ一方ハ同宣言ニ加盟シ他方ハ之ニ加盟セサルモノナルトキハ加盟國ハ敵國ニ對シテ巴里宣言ノ規定ヲ實行スルノ義務アルヤ否ヤノ問題ヲ生スルヲ免カレス此點ニ付キテモ議論ノ存スル所ナレトモ實際ニ於テハ千八百六十年阿片戰爭ニ於テ英佛兩國ハ清國ニ對シ千八百八十五年智利ペリユニ兩國ノ西班牙國ニ對シ千八百九十四年日清戰爭中我國ノ清國ニ對シテモ敵國ハ巴里宣言ニ加盟セサルニ拘ハラス同宣言ノ規定ヲ實行セリ

終ニ注意ヲ要スルハ中立國船舶ニシテ其國軍艦ノ警護セルモノニ對シ交戰國軍艦ノ臨檢搜查ヲ行フコト能ハストスル法則ニシテ此法則ハ千六百五十三年瑞典國ノ例ヲ主張シ第十八世紀ノ中頃ヨリシテ列國間ノ問題ヲ惹起シタルコト少カラサルモノタリ千七百八十一年和蘭國ハ其軍艦ニ命令ヲ下シ中立國軍艦ノ英國船舶ヲ警護シテ航海スルトキハ軍艦ニ於テ警護ニ係ル船舶ニ罪狀ナキコトヲ言明スルトキニ於テ之ニ臨檢搜查ヲ行フヘカラストシ諸國モ條約ヲ以テ同一ノ規定ヲナスモノ多ク米國モ千七百八十二年乃至千八百年ニ於テ斯

ル條約ヲ六ヶ國ト締結シ大陸ノ學者ハ此法則ニ賛成シ英米學者ハ之ニ反對シ米國學者ノ說ニ於テハ條約ヲ以テ之カ規定ヲナスニ非サレハ交戰國ハ決シテ中立國軍艦ノ警護ノ爲メ臨檢搜查ノ權ヲ失ハサルモノトシ殊ニ英國政府ハ當初ヨリ臨檢搜查ヲ免除スヘキ條約ヲ他國ト締結シタルコトナク千七百九十八年「マリヤ」號事件ニ於テハ英國艦隊カ英吉利海峡ニ於テ瑞典商船ヲ同國軍艦ノ警護セサルニ拘ハラス又其臨檢ヲ拒ミタルニ由リ同商船マリヤ號ヲ拿捕シ更ニ其臨檢ヲ拒ミタルノ故ヲ以テ之ヲ沒收セリ之ヲ要スルニ方今ニ於テハ未タ此點ニ付キ列國ノ慣例一定セスシテ清國ハ各々政略上任意ニ之ヲ處理スルモノノ如ク英國ハ斷然臨檢搜查ノ權ヲ主張實行シ大陸諸國ハ警護軍艦ノ言明ニ信據シ船舶ノ臨檢搜查ヲ行フヘカラストシ米國ハ中間ニ立テ法理論トシテハ英國主義ニシテ實行ハ大陸主義ヲ採リ警護軍艦ハ其警護ニ係ル船舶并ニ搭載物及ヒ到達港等ノ目錄ヲ備ヘテ之ヲ交戰國軍艦ニ證明スルコトトナセリ然レトモ諸國一般ニ異論ナキ所ハ中立國軍艦ハ交戰國ノ船舶ヲ警護スヘカラサルノ義務ヲ有シ又中立國軍艦ハ他ノ中立國船舶ヲ警護スルハ別ニ咎ムヘカラサ

ルモ此場合ニ於テハ其船舶ノ爲メ臨檢査ヲ免カレシムルノ理由ナキカ如ク又中立國船舶ノ交戰國軍艦ニ警護セラルルハ中立ノ違反ニシテ假令其航海并ニ搭載ニ罪狀ナクシテ單獨ニテ航海スルトキハ拿捕セラルヘカラサルモノモ敵國商船ノ警護ノ下ニ在ルノ理由ニ依リ捕獲セラルルノ危險之ニ伴フヘキモノタリ

第三節 封港

第一項 封港ノ性質

封港ハ戰時國際公法中特ニ海上ニ關シテ交戰國ノ行ヒ得ヘキ權利ニシテ之カ爲メ中立國ノ商業ニ大ナル影響ヲ有スルヲ以テ最重要ナルモノトス即チ交戰國ハ其軍艦ヲ敵國ノ港灣ニ置キテ其港内ニ諸國船舶ノ出入ヲ一切禁止シ其目的トスル所ハ軍略上其封港シタル地方ヲ降服セシムルニ在ルコトアリ又商業政略上敵國ヲシテ外國トノ商業ヲ遮斷シ之カ爲メ敵國ノ財源ヲ涸渴シ其戰鬪力ヲ減殺スルニ在ルコトアリ而シテ其封港ノ爲メ損害ヲ被ルモノハ嘗ニ敵國ニ止マヌラシテ中立國船舶モ其港灣ニ對シテ商業ニ從事スル能ハサルヨリシ

テ結果スル損害少カラサルコトナレトモ是レ交戰國ノ戰爭ニ關シテ有スル國際公法上ノ權利ニシテ中立國并ニ其人民モ之ニ對シテ故障ヲナスコト能ハサルノミナラス其封港ヲナシタル理由ノ當否ヲモ容喙スルノ權ナキモノトス然レトモ交戰者ハ中立國ト封港ニ付キ利害關係ヲ異ニスルヲ以テ古來交戰者ハ時トシテハ敵國ニ於ケル一定ノ港灣ヲ封港スル宣言ノミヲナシ又時トシテハ其封港ヲ維持スルニ不充分ナル兵力ヲ殺キテ以テ其封港ノ結果ヲ收メントシ中立國ハ其利益上斯ル宣言の又ハ不完全ナル封港ノ爲メニ其商業ヲ妨ケラレタラント欲シ第十八世紀ノ中興以來此點ニ付キテハ屢々國際問題ヲ惹起シ千七百八十年露國カザリン二世ノ宣言ニ由リ「バルチック海沿岸諸國ノ第一武裝中立ヲ組成シ封港ハ交戰國艦隊ノ近ツキ來ル爲メ中立國船舶ノ其港ニ入ルニ付キ明カナル危險アル場合ニ非サレハ封港トナラサルモノトシ千八百年英國ハ「マリア事件」ニ於テ瑞典商船ヲ沒收シタルヲ以テ露國ヲ始メ「バルチック」諸國ハ第二ノ武裝中立ノ條約ヲ結ビ封港ノ條件トシテ第一武裝中立ト同一ノ宣言ヲナ

シ加フルニ中立國船舶ハ總テ封港ヲ行ヒ居ル交戰國軍艦ノ爲メ其封港ノ事實ヲ通告セラレ而ル後更ニ其港ニ入ラント企テタル場合ニ非サレハ拿捕サルヘカラストセリ此第二ノ武裝中立ハ露國皇童「ボール」第二世ノ崩去ト共ニ消滅シタルコトナルカ其宣言ハ中立國ノ利益ヲ保護スルノ適當ニ失シ之ニ反シテ千八百六年及ヒ七年英國政府ハ樞密院令ニテ英國商船ノ入港ヲ拒ム所ノ大陸諸港灣ヲ悉ク封港ト宣言シ「ナボレヲン」第一世ノ伯林及ヒ「シラン」ニ於ケル宣言ニテハ實際佛國艦隊ハ英國海軍ニ抗抵ノ力ナクシテ公海ニ出ツルコト能ハサリシニ拘ハラズ英國全島ヲ封港ト宣言セルカ如キハ其封港ノ不法ニシテ中立國ハ之カ爲メ非常ノ損害ヲ受ケ特ニ北米合衆國ハ其利益ヲ害セラレタルニ由リ英國ニ對シテ斯ル無法ノ封港ニ抗議シ遂ニ千八百十二年英米戰爭トナリ千八百十五年「ナボレヲン」第一世ノ敗北以後ハ此問題ニ付キ諸國モ虛心平氣ニ思考ヲナスニ至リ千八百五十四年「クリミヤ」戰爭ニ於テハ英佛兩國ハ封港ハ充分ノ兵力ヲ要スルノ說ヲ採リ遂ニ千八百五十六年「巴里」宣言モ同問題ヲ決定シ其宣言第四條ニ於テ港口ノ封鎖ヲ有效ナラシムルニハ實力ヲ用弁サルヘカラス即チ

敵國ノ海岸ニ接近スルヲ實際防止スルニ足ルヘキ充分ノ兵備ヲ要スルコトノ規定ヲナセリ

茲ニ注意スヘキハ此宣言ノ規定ハ今日國際公法ノ法則トナリ居ルコトナレトモ學者中之ニ附會ノ說ヲナシテ封港ハ敵國領海以外ニ其權利ヲ及ホスコト能ハストスルモノナキニ非ス然レトモ古來實例上并ニ法理上ニ於テ封港ハ交戰國ノ之ヲ行フ權利アルモノニシテ交戰者ノ權利ハ領海以外ニ於テモ行ハレ海戰ハ屢々公海ニ在リテ實行セラルルコト多ク之カ爲メ中立國ノ船舶ノ其戰場ニ近ツクモノニハ危險ヲ與フルコトナレトモ領海以外ニ於テ中立國船舶ノ航海ニ妨害ヲ與フルノ故ヲ以テ之ヲ禁シタルモノナク又之ヲ禁スヘキ理由ナキニ依リ獨リ封港ノ權利ニ限り之ヲ敵國領海以外ニ及ホスヘカラサルノ道理ノ存スルコトナク斯ル學說ハ凡テ今日ノ國際公法ノ認ムル所ニ非スシテ現今ノ國際公法ニテハ前記ノ如ク「巴里」宣言ノ文字以外ニ出ツルモノニ非ス隨テ封港ニハ軍艦ノ其港口ニ碇泊又ハ常置アルヘキコトヲ要ストスルモノアルカ如キモ是レ學者ノ好奇心ヨリ出テタル一家ノ私言ニシテ國際公法ノ法則トナスニ

足ラス

第二項 封港ノ效力

封港ノ種類ヲ其目的ニ由リテ分類セハ地方ヲ降服セシムルヲ主旨トスルモノト敵國商業ヲ妨クルノ二種トナスヲ得ヘシ就中敵國商業妨害ノミノ封港ニ付テハ近世之ニ反對ノ學說ヲ唱フルモノアレトモ國際公法上之ヲ正當ニ行ヒ得ヘキコトハ疑ナキ所タリ又封港ヲ其通告ノ有無ニ由リテ分類セハ單ニ實力上ノ封港ト他國ニ通告シタル實力上ノ封港ノ二種ニ區別シ得ヘシ總テ封港ヲ行フハ交戰國ノ主權ノ行使ナルヲ以テ政府ノ命令ニ由ルカ又ハ明示若クハ默示ニテ之ヲ行フノ權力ヲ委任サレタル者ニ於テノミ實行シ得ヘキモノニシテ陸軍將帥ハ敵國ノ都市ニ對シ其職權上交通ヲ絶テ得ルト同シク海軍將帥モ亦タ其職權内ニ於テ敵國ノ港灣ヲ封港スルノ權利ヲ有ス然レトモ本國ヲ去ルコト遠カラスシテ其政府ヨリ特別ノ訓令ヲ受ク得ル場合ニ於テハ政府ノ訓令ニ由リ封港ヲ爲スヘキモノタリ而シテ如何ナル場合ヲ問ハス封港ヲ行テ有效ナラシムルニハ之ヲ實行スルニ兵力ヲ以テスルヲ必要トナスニ由リ兵力ノ不充分

ナルニ於テハ中立國ハ封港ヲ認メスシテ其船舶ノ捕獲沒收ニ對シ賠償ヲ請求シ得ヘキモノト然レハ如何ナル程度ノ兵力カ封港ニ必要ナルキハ全ク事實論ニテ國際公法ニテハ其港内ニ出入セントスルニ付キ明カニ且ツ直接ノ危險アル程度ノ兵力ヲ要スト云フニ過キス
天候又ハ敵船ヲ追撃スル等ニ依リテ封港ヲ行ヒ居ル艦隊ノ兵力不充分ナルカ如キハ之カ爲メニ封港ノ效力ヲ中絶スルモノニ非ス加之艦隊ハ必スシモ其港口ニ屯在スルヲ要セスシテ其海岸潮流ノ事情又ハ近傍領土ノ敵地ト否トノ情況ニ由リテハ其艦隊ノ所在モ自カラ變更シ得ヘキニ由リクリミヤ戰爭中露國「リガ港」ノ封港ハ英國軍艦一艘ニテ同港ヨリ百二十哩モ隔リタル海峽ニ屯在セルノミナリシ是レ全ク同港ニ出入セントスルニハ必ス其海峽ヲ通過スヘキモノナリシヲ以テナリ然レトモ斯ル海峽ヲ通過スル船舶ノ敵國ノ港灣并ニ他ノ中立國ノ港灣ニ出入ヲナシ得ヘキ協合ナルトキハ固ヨリ其海峽ニ艦隊ヲ置キテ以テ敵國ノ港灣ヲ封港スルコト能ハスシテ米國南北戰爭中同國政府ノ南軍ノ港灣ヲ封港スルニ際シ「リ」ヲ「グラ」ンド河口ハ米國ト墨西哥國ノ境

界ニ横ハリ其河口ヲ通過シテハ墨西哥國ノ「マタモラス」港ニモ船舶ノ出入スヘキモノナリシニ由リ其河口ヲ封港シ能ハサリシハ其實例タリ又封港ノ效力ハ艦隊ノ兵力ヲ以テ之ヲ實行スル範圍外ニ及ホスコト能ハスシテ封港ヲ被リタル地方ニ對シ内地運河ノ便ニ由リテ船舶ノ出入シ其運河ノ口ハ封港サレ居ラサルトキハ斯ル船舶ヲ罰スルコト能ハス其外封港ハ單ニ艦隊ノミヲ以テスルニ限ラスシテ艦隊ノ行爲ヲ補助スル爲メ其港口ニ砂石船舶木材其他水雷ヲ沈ムルモ妨ナク斯ル土地ニ對シテ中立國ノ商業ニ取リ妨害スルニ至ルヘキ方法ヲ用フルハ反對ノ說ヲ懷クモノナキニ非サレトモ交戰國ハ既ニ敵國ノ港灣都市ヲモ軍路上ニ由リテハ破壊シ得ヘキ權利ヲ有スルニ由リ獨リ封港ニ付キ永ク中立國ノ商業ヲ妨害スルニ至ルヘキ理由ヲ以テ斯ル行爲ヲナシ能ハストスル道理ナク現今ノ國際公法上同一ノ行爲ヲモ行ヒ得ヘキハ交戰國ノ權利上疑ナキ所タリ凡テ封港ハ敵地ニ對シテノミ之ヲ行フヘキモノニシテ自國領土又ハ自國主權ノ行ハル土地ニ對シテハ封港ニ由リテ其他ノ海上交通ヲ遮斷スヘキニ非スシテ内外船舶ニ向テ其交通ヲ斷タントスルハ内國法ニ由ルヘキモノ

トス尤モ自國領土ト雖モ之ニ對シテ主權ノ有ハレサルニ至ル場合ニハ其他ノ海上交通ヲ遮斷スルハ内國法ニテ行フコト能ハスシテ封港ノ手段ニ係ルヘキモノタリ隨テ千八百六十一年「ニューグラナダ」國及ヒ米國內亂ニ於テ英國ハ此道理ヲ主張シ米國政府ノ南軍ニ屬スル諸港ニ對シ法律ニ由リ其海上交通ヲ遮斷セント企テタルモ英國政府ハ斷然之ニ反對シ假令米國ノ領土ト雖モ南軍ノ支配ノ下ニ在リ政府ノ主權ノ行ハレサル場所ニ付テハ封港ニ由リテノミ海上交通ヲ遮斷スヘキモノナルコトヲ唱ヘ此理論ハ今日ニ於テ復タ疑ナキニ至レリ之ト同一種ニテ封港ヲ戰爭ノ終局又ハ其場所ノ軍隊占領地トナストキハ直チニ其效力ヲ失フヘキモノニシテ戰爭終了ニテハ最早敵地タル性質ヲ失ヒ軍隊占領トナルトキハ自國ノ主權ノ之ニ行ハルルニ至ルヲ以テ此場合ニ於テ尙ホ其地ノ海上交通ヲ遮斷セントモハ政府ノ宣言其他法律行爲ヲ以テ之ヲ行フヘキモノナルヲ以テナリ其外封港ハ之ヲ行ヒ居ル政府ノ其艦隊ヲ引揚ケ又ハ其艦隊ノ敵國ノ爲メニ破ラレ若クハ追放サレタルカ如キ其封港ノ實力ナキニ至ルト同時ニ終了スヘキモノトス

第三項 封港ニ對スル犯罪

國際公法上封港ニ對スル犯罪ヲ組成スルニハ其封港ノ實力ニ出タルモノナルヘキコトノ外ニ其封港ノ事實ヲ船舶ノ知了シタルモノナルコトヲ要ス勿論其港内ニ在ル船舶人民ハ其封港ノ事實ヲ知了スルモノト見做サレ之カ反證ヲ許ササルコトナレトモ港外ニ在リテ之ニ入ラントスルモノニ付テハ英米兩國ノ慣習ニテハ其封港ノ知了ニ付キ事實上ノ知了ト推測上ノ知了トヲ區別シ事實上ノ知了ト云フハ船舶ノ封港ニ係ル港灣ニ近ツキ艦隊ヨリ封港ノ事實ヲ通告セラレ航海日誌ニ記入ヲ受ケタルモノニシテ其後封港ヲ破ラント企テタルモノヲ犯罪トシテ處罰スルモノタリ推測上ノ知了ト云フハ封港ノ事實ニシテ商業及ヒ航海者敵國ニ知レ涉リタル場合又ハ交戰國ヨリシテ封港ノ事ヲ中立國ニ通告シタル場合ニ於テハ其人民一般ハ封港ヲ知了シタルモノト看做スモノニシテ佛國ニ於テハ事實上ノ知了ノミヲ認メテ推測上ノ知了ヲ認メス西班牙國モ佛國ト同一ノ主義ヲ採リ普國丁抹國ナトハ英米主義ヲ採レリ佛國主義ニ據レハ凡テ封港ハ諸種ノ原因ニ因リ何時ニテモ解除トナルモノナルヲ以テ

各場合ニ於テ中立國船舶ハ其港ニ近ツクニ當リテハ封港ノ現存スルコトノ通告ヲ受クヘキモノトナシ交戰國政府内ヨリシテ中立國政府ニ封港ノ通告ハ寧ろ好誼上ノモノト看做シ之カ爲メ其港ニ入ラントスル船舶ノ犯罪ノ有無ニ何タル法律上ノ效果ヲ及ホササルモノトスルニ在リ此英國主義ト佛國主義トノ間ニハ其當否ニ付キ自ラ議論ノ存スヘキコトナレトモ國際公法ニ必要トスル所ハ單ニ封港ニ對スル犯罪ヲ組成スルニハ其船舶ニ於テ封港ヲ知了シ居タルコトヲ要スルノ一點ニ在リテ如何ニシテ之ヲ知得シタルヤハ論スル所ニ非ス隨テ佛國主義ハ實行上ニ於テハ最も簡單ナルニ拘ハラズ英國主義ハ複雜ナルモノナレトモ今日世界交通通信ノ迅速ニシテ頻繁トナリ容易トナリタル社會ニ於テハ封港ノ事實ハ必スシモ封港ノ艦隊ヨリシテ度毎ニ通告ヲ受ケストモ其成立ハ容易ニ船ニ於テ知得サルヘキモノニテ英國主義ヲ詳ニ論結セハ封港ヲ中立國ニ通告セタルトキハ其事實ヲ知ラザリシ證據ハ船舶ニ於テ提供セサルヘカラス又其通告ナキ場合ニ船舶ノ犯罪ニ付キ其事實ヲ知了シタルモノナルコトハ捕獲者ニ於テ捕獲審檢所ニ舉證スヘキモノトスルニ在リテ假令通

告ナキ場合ニ於テモ封港ノ事實ノ商業航海社會ニ知レ涉リ居ル場合ニハ之ヲ知ラザリシトノ舉證ノ責ハ船舶ニ於テ負フヘキモノトナスニ過キス然レトモ英國主義ニ據ラハ中立國ニ對シ封港ノ通告ノ有無ニ付キ大ナル法律上ノ影響ヲ來スヘキモ若シ通告アルトキハ其人民ハ一般ニ之ヲ知了スルノ推測ニ由リ其船舶ノ封港サレタル港ニ向テ積荷ヲナシテ出發スルヤ否ヤ犯罪ノ成立シタルモノニテ交戰國ノ必スシモ其船舶ノ封港ノ場所ニ近ツキ來リテ捕テ拿捕シ得ヘキニ非ス而テ交戰國ヨリシテ其封港ヲ解除シタル通告ナキ迄ハ封港ノ繼續スルモノトノ推測ヲ下スヘキニ由リ米國南北戰爭中「チャレストン港」ノ封港ニ於テ北軍艦隊ハ海上ニ於テ戰時禁制品ヲ捕獲スル爲メ五日間其港口ヲ去リ居タルニ米國法廷ハ其間ニ於テモ封港ノ繼續シタルモノトシテ船舶ヲ罰セリ之ニ反シテ封港ノ通告ナキ場合ニ於テハ假令封港ノ有無ニ付キ疑念ヲ懷キテ出帆スルモノニ向ヒタル船舶ハ出帆スルヤ否ヤ犯罪トナルニアラスシテ其港口ニ近ツキ封港ノ事實ヲ知リテ立退クモ罰セラルルコトナシ要スルニ凡テ封港ニ對スル犯罪ハ其封港ヲ知得シ之ヲ破ラントスルニ於テ甫テ成

立スルニ由リ若シ其事實ヲ知リタルトキハ必スレモ其港口ニ近ツキテ拿捕スルコトヲ要セスシテ本國ヨリ之ヲ破ラントノ目的ヲ以テ出發スルヤ否ヤ捕獲サルヘキモノナリ又封港中ハ其港ヨリ船舶ノ出發スルモ犯罪ナレトモ封港ヲナスニ當リ一定ノ時間ヲ限リ其港内ヨリ中立國ノ船舶ノ立退ヲ許スノ慣習近世ニ於テ行ハレ米國南北戰爭ニ於テハ十五日間ノ立退キノ時日ヲ與ヘ又船舶ノ修繕ヲナシ居ル等ニテ其猶豫時日内ニ立退クコト能ハサルモノハ特ニ其時間ヲ延期スルコトナキニ非ス然レトモ出港スル船舶ニシテ封港以前ニ搭載シタルモノハ之ヲ以テ出港スルヲ得ルモ封港以後ニ搭載ノモノハ之ヲ以テ出港スルコト能ハスシテ其違反ハ沒收サルヘキモノナリ

封港ヲ破ルノ犯罪ハ之ヲ破ラント企テタルトキニ成立シ本國ニ歸港スル迄ハ繼續スルニ由リ船舶ノ一旦封港ヲ破リタルトキハ歸航ノ途ニ於テモ罰セラルヘク然レトモ歸航中ニ於テ封港ノ解除ナルヤ否ヤ忽チ其犯罪ハ消滅スルノミナラス若シ封港ヲ破ルノ目的ニテ出帆シタルモノニシテ本國軍艦其他疑フヘカラサルモノヨリシテ其封港ノ解除トナリタルノ通告ヲ得タルトキハ其通告

ヲ得タルトキヨリシテ封港ノ港灣ニ向フノ航海ハ無罪ナルモノト看做サレ實
際其通告ノ誤謬ナルトキト雖モ之カ爲メ罰セラルルコトナシ其外天災ノ爲メ
難破ヲ避ケントシテ此港内ニ入ルハ禁スル所ニ非ス又中立國ノ軍艦ノ其港ニ
出入スルハ今日交戰國ノ禁セサル所ナレトモ是全ク好誼上ニ出タル權利ニ
非ス其外近來ノ戰爭ニテハ郵便船ハ其港内ニ於テ商業ニ從事セサルノ保證ヲ
以テ封港内ニ出入スルヲ許スヲ常トス

封港ヲ破ルノ犯罪ニ對シテハ當時ハ其海員ヲ獄ニ投シ又ハ死刑ニ處シタルコ
トアリシカ第十八世紀ニ於テ其慣例モ廢タレ現今ニ於テハ船舶及ヒ搭載品ノ
ミヲ沒收スルニ過キス然レトモ其犯罪ハ第一ニ船舶ニ關スルモノニシテ船長
ハ船舶所有者ノミノ代人ト看做サレ特ニ荷主ノ之ヲ命シタルモノニ非サレハ
荷主ノ代人ト看做ササルニ由リ荷主ノ同時ニ船舶所有者ト同一人ニ非スシテ
其船舶送達地ノ封港ナルコトヲ荷主ノ知ラサルトキハ單ニ船舶ノミ沒收セラ
レ搭載物ヲ開放サルヘキモノトス然レトモ其物品所有者ニ於テ封港ヲ知ラサ
リシ罪證ノ責ハ荷主ノ負ハサルモノタリ



明治三十三年五月廿五日印刷
明治三十三年五月廿六日發行
(四月分)

編輯兼
發行所 東京市西谷區四谷仲町三丁目六番地
小田 幹治 郎
印刷者 東京市墨田區久保町角町十一番地
金子 鐵五 郎
印刷所 東京市芝區西久保町角町十一番地
金子 活版 所

發行所 司法省
指定 **和佛法律學校**

所在 (東京市麴町區富士見
町六丁目十六番地)
電話 (番町百七十四番)

明治廿二年十一月九日內務省許可